Das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes.

Dissertation

zur Erlangung
der juristischen Doktorwürde der rechts- und
staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau
vorgelegt von
Rechtsanwalt

Arnold Haroske
aus Ratibor.

1930

Spezialdruckerei für Dissertationen Dr. H. Eschenhagen, K.-G., Ohlau in Schlesien.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Prof. Dr. Süß

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Schrifttum.

Bendix, Das Reichsheimstättengesetz vom 10. Mai 1920 und Das Erbbaurecht als Heimstätte. Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts 1920.

— Vorkauf und Wiederkauf als Gegenstand der Vormerkung. Juristische Wochenschrift 1904.

Beyer, Der Heimstättenvertrag zwischen dem Ausgeber und dem Heimstätter. Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1921.

Breme, Die Siedlungsgesetzgebung unter besonderer Berücksichtigung der Aenderungen materiellen und formalen Sachen- und Grundbuchrechts. Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1921.

Brunner-Heymann, Grundzüge der Deutschen Rechtsgeschichte 1919, 7. Auflage.

Busch, Schaffeld usw., Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts 1928, 6. Auflage.

Crusen-Müller, Das Preußische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 20. September 1899. 1901.

Dronke, Das Reichsheimstättengesetz. Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich. Band 44.

— Das Reichsheimstättengesetz vom 10. Mai 1920. Deutsche Juristenzeitung 1920.

Enneccerus, Wolff, Kipp, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Band I, 1. Abteilung: Einleitung, Allgemeiner Teil 1924. Band I, 2. Abteilung: Recht der Schuldverhältnisse 1922. Band II, 1. Abteilung: Das Sachenrecht 1929. Band II, 3. Abteilung: Das Erbrecht 1921.

Eger, Das Gesetz über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. Juni 1874, 1913, 2. Auflage.

Entscheidungen des Reichsgerichts, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes und der Reichsanwaltschaft.

Fischer, Grundbuchordnung für das Deutsche Reich nebst den Preußischen Ausführungsbestimmungen. 1924, 8. Auflage.
Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz 1921, 11. Auflage.
Foerster-Eccius, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts. 1887, 5. Auflage.
Girard-Meyer, Geschichte und System des römischen Rechts. 1908.
Grünberg, Heimstättenrecht. Handwörterbuch der Staatswissenschaften von Elster, Weber, Wieser. 1923, 4. Auflage.
Güthe-Triebel, Die Grundbuchordnung für das Deutsche Reich und die Preußischen Ausführungsbestimmungen. 1923, 4. Auflage.
Haack, Grundriß des in Preußen geltenden Agrarrechts. 1927.
— Die Siedlungsgesetze. 1922.
Hahn, Der Wiederkauf. 1902.
Heer, Die Arten des Wiederkaufsrechts bei Siedlungsgütern unter besonderer Berücksichtigung der Rentengüter. Zeitschrift für Agrar- und Wasserrecht, Band 5, 1925.
Holzapfel, Die Siedlungsgesetzgebung im Reich und in Preußen. 1920.
Hübner, Grundzüge des Deutschen Privatrechts. 1919, 3. Auflage.
Jahrbuch der Bodenreform, Band 22: Die Rechtsform der Heimstätte.
Johow-Ring, Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen.
Käßbohrer, Ueber Vormerkungen im Grundbuch bei Wiederkaufsrechten. Württemberger Zeitschrift für die freiwillige Gerichtsbarkeit, Band 49. 1907.
Krüger, Das Reichsheimstättengesetz vom 10. Mai 1920. 1927, 2. Auflage.
Kuhlenbeck, Die Rechtsprechung des Reichgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts. LIV. Kaufgeschäft. 5. Wiederkauf (Rückkauf) und Vorkauf. Juristische Wochenschrift. 1901.
Mugdan-Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Civilrechts.

Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht unter Berücksichtigung der Ausführungsbestimmungen sämtlicher Bundesstaaten, insbesondere derjenigen Preußens. 1909, 4. Auflage.
Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse. 1910. 3. und 4. Auflage.
Pesl, Das Reichsheimstättengesetz vom 10. Mai 1920. Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 1920.
Ponfick-Glass, Das Reichssiedlungsgesetz vom 11. 8. 1919 nebst den Ausführungsbestimmungen vom 26. September 1919. 1920.
Ponfick-Schmittmann, Das preußische Ausführungsgesetz zum Reichssiedlungsgesetz mit sämtlichen Ausführungsbestimmungen und Ergänzungsgesetzen auf Grund amtlichen Materials. 1920.
Predari, Die Grundbuchordnung vom 24. März 1897. 1913, 2. Auflage.
Ricks, Die Grundbuchpraxis. 1912, 3. Auflage.
Ring, Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts.
Schneider, Das sogenannte Heimstättenrecht. Schmollers Jahrbuch, 16. Jahrgang.
Schütze, Ueber die Bedeutung, Wirksamkeit und das gegenseitige Verhältnis des pactum de retrovendendo, des pactum de retroemendo und des pactum displicentiae beim Kauf. Dissertation Rostock, 1899.
Siméon, Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 20. September 1899. 1914, 3. Auflage.
Seuffert, Wiederkaufsrecht und Wiederverkaufsrecht während des Konkurses. Leipziger Zeitschrift. 1907.
Stranz-Gerhard, Das Preußische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1900.
J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz. 1926, 9. Auflage.
Verhandlungen der Verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung, gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin.
Volkswohlfahrt, Amtsblatt und Halbmonatsschrift des Preußischen Ministeriums für Volkswohlfahrt.
v. Wangenheim. Das Wiederkaufsrecht. Dissertation Göttingen. 1899.

Das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes.

I. Geschichtliche Entwickelung.

Selten ist wohl um die grundsätzliche Bedeutung eines Rechtsinstituts für das Rechtsleben soviel gestritten worden, wie um die des Wiederkaufsrechts.

Das kommt daher, daß in den verschiedenen Abschnitten der Rechtsgeschichte das Wiederkaufsrecht eine verschiedene wirtschaftliche Funktion zu erfüllen hatte.

Das Bestehen eines Wiederkaufsrechts im römischen Recht ist stark umstritten. Die Stellen des Codex Juris Civilis, in denen es seine Regelung gefunden haben soll, sind:
1 12 DXIX, 5:

„Si vir uxori suae fundos vendidit, et in venditione comprehensum est, convenisse inter eos, si ea nupta ei esse desiisset, ut eos fundos si ipse vellet, eodem pretio mulier transcriberet viro, in factum existimo iudicium esse reddendum, idque et in aliis personis obervandum."

und 2 CIV, 45:

„Si fundum parentes tui ea lege vendiderunt, ut, sive ipsi sive heredes eorum emtori pretium quandocunque vel intra certa tempora obtulissent, restitueretur, teque parato satisfacere conditioni dictae heres emtoris non paret, ut contractus fides servetur, actio praescriptis verbis vel ex vendito tibi dabitur, habita ratione eorum, quae post oblatam ex pacto quantitatem ex eo fundo ad adversarium pervenerunt."

Ohne sich an die beiden den hauptsächlichsten Streitpunkt in der Literatur bildenden Worte „transcriberet" und „restitueretur" in ihrer wörtlichen Bedeutung zu klammern, wird man den gesetzlichen Tatbestand des Wiederkaufsrechts, nämlich die im Zusammenhang mit einem Kauf getroffene Vereinbarung, daß der gekaufte Gegenstand nach Wunsch des Verkäufers ihm jederzeit zurückverkauft werden

solle, in diesen Stellen ziemlich deutlich wiederfinden können.[1] Abweichende Ansichten[2] beruhen zum Teil auf der persönlichen Einstellung des Verfassers zum Wesen des Wiederkaufsrechts.

Fragt man, wieso die Römer den Wiederkauf, der offensichtlich dem Wesen des Kaufs als einer dauernden Güterverschiebung widerspricht, in ihr Rechtssystem übernommen haben, so wird man, was durch die spätere geschichtliche Entwickelung bestätigt wird, sagen müssen, daß der Wiederkauf eine Entwicklungsstufe der fiducia ist.[3] Gegenüber dieser, die, weil sie dem Fiduciar die Stellung eines Eigentümers gab, besonderer Formen bedurfte und außerdem in der späteren Zeit verschwand,[4] hat das Wiederkaufsrecht aber den Vorzug größerer Verkehrsfähigkeit. Beide Rechtsinstitute waren wiederum in erster Linie Hilfsmittel des Kreditverkehrs.

Im älteren deutschen Recht läßt sich das Bestehen eines eigentlichen Wiederkaufsrechts nicht nachweisen. Seinen Zweck erfüllte das Pfandrecht mit resolutiv bedingter Vestitur. Dieses war nur an Liegenschaften möglich und war in die Form der Uebereignung gekleidet. Die Vereinbarung ging dahin, daß das Eigentum des Pfandgläubigers mit der Bezahlung der Schuld erlöschen sollte. Dieses Rechtsinstitut wurde später vielfach als Kauf auf Wiederkauf angesehen und ist schließlich in diesen übergegangen.[5] Seiner rechtlichen Natur nach aber war es von einem Kauf dadurch unterschieden, daß dem Pfandgläubiger der Weiterverkauf untersagt war. Gleichwohl hat dieses Rechtsinstitut wirtschaftlich eine große Bedeutung erlangt. Denn es bildete eine Form des Kredits. Später wurde das Wiederkaufsrecht auch an beweglichen Sachen üblich. Damals und besonders in seiner Blütezeit, die ins 14. und 15. Jahrhundert fällt, wurde es hauptsächlich zur Umgehung des Zinsverbotes benutzt, und zwar derart, daß ein Wiederkaufspreis vereinbart wurde, der gegenüber dem Verkaufspreis so erhöht war, daß die verbotenen Zinsen in einer Gesamtsumme in dem Wiederkaufspreis enthalten waren.[6]

---

1) So auch Girard-Meyer, S. 783 ff., Hahn, S. 12 f., Schütze nur hinsichtlich 1 12 DXIX. 5.
2) z. B. v. Wangenheim S. 7.
3) Hahn, S. 9.
4) Girard-Meyer, S. 564 ff.
5) Brunner-Heymann, S. 218, Hübner, S. 329.
6) Vergl. Foerster-Eccius, Bd. II, S. 78, Anm. 43; Hahn, S. 18; Hübner, S. 330, 494 f.

In der gemeinrechtlichen Praxis ist dann das Wiederkaufsrecht unzweifelhaft anerkannt.

Von da ab war die umstrittene Existenz des Wiederkaufsrechts auch für das geschriebene Recht gesichert. Das Allgemeine Landrecht widmet dem Wiederkaufsrecht einen eigenen Abschnitt mit ausführlichen, bis in Einzelheiten gehenden Bestimmungen.[7] Entsprechend der geschichtlichen Entwicklung war das Wiederkaufsrecht allgemein, d. h. als persönliches und dingliches zulässig.[8] Infolgedessen war auch die Eintragung in die Hypothekenbücher möglich.[9] Denselben Standpunkt nahmen auch verschiedene andere Landesrechte ein.[10] Das österreichische Gesetzbuch beschränkt jedoch auch heute noch das Wiederkaufsrecht auf unbewegliche Sachen.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat im allgemeinen den Rechtszustand des Allgemeinen Landrechts hinsichtlich des Wiederkaufsrechts übernommen und fortentwickelt, aber einen Schnitt in die Entwicklung insoweit gemacht, als es das Wiederkaufsrecht nur noch als persönliches Recht zuläßt. Es trägt insoweit rechtspolitisch dem Streben nach Unverrückbarkeit und Verkehrsfreiheit des Grundbesitzes Rechnung und kehrt hierin zu dem Standpunkt des deutschen, insbesondere mittelalterlichen Rechts zurück, für dessen Gestaltung des Wiederkaufs- oder Pfandrechts dasselbe Streben maßgebend war. Diesen Gesichtspunkt findet man auch in den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch niedergelegt. Die Motive bezeichnen nämlich das Wiederkaufsrecht als schädlich, weil es das Grundstück im Werte erheblich mindert und unter Umständen eine dauernde Belastung und Fesselung des Grundeigentums bedeutet.[11] Zudem könne der Zweck des dinglichen Wiederkaufsrechts auch auf anderem Wege erreicht werden.[12]

Denselben Standpunkt wie das Bürgerliche Gesetzbuch vertritt im übrigen auch das Schweizerische Civilgesetzbuch.[13]

---

7) A.L.R. I, 11 §§ 296 bis 330.
8) Vergl. A.L.R. I, 11 §§ 311, 264, 265.
9) Vergl. Eigentumserwerbsgesetz § 12 und Hypotheken-Ordnung I, § 50, II, § 80.
10) Vergl. Sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch § 1134, Code civil Artikel 1164. In letzterem besteht die dingliche Wirkung auch bei Unkenntnis des Wiederkaufsrechts.
11) Vergl. Mot. III, S. 451 f., 448.
12) Vergl. Mot. III, S. 452.
13) Art. 683, 959.

2. *Das Wiederkaufsrecht der Agrargesetze.*

Trotz der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs gibt es im geltenden deutschen Recht doch noch dingliche Wiederkaufsrechte. Diese finden sich aber, nachdem durch § 57 des Preußischen Enteignungsgesetzes alle preußisch-landesgesetzlichen dinglichen Wiederkaufsrechte, also auch § 141 des Preußischen Berggesetzes vom 24. Juli 1865, als aufgehoben zu betrachten sind,[14] nur noch in der Agrargesetzgebung.

Und zwar sind die bestehenden dinglichen Wiederkaufsrechte vorgesehen:

a) für Rentengüter im Art. 29, A.G.B.G.B.,
b) für Siedlungsgüter in §§ 20, 21 Reichssiedlungsgesetz (R.Siedl.G.),
c) für Heimstätten in § 34 Reichsheimstättengesetz (R.H.St.G.),
d) zum Zwecke des Siedlungs- und Wohnungswesens und der Schaffung von Grünanlagen und Kleingärten in §§ 19 bis 33 des Reichsgesetzes über Gemeindeenteignungsrecht bei Aufhebung oder Ermäßigung von Rayonbeschränkungen vom 27. April 1920.

Der wirtschaftliche und rechtspolitische Zweck dieser Wiederkaufsrechte liegt in der Agrargesetzgebung begründet. Während das Wiederkaufsrecht der Rentengüter in Verfolg der Ansiedlungspolitik zur Erhaltung des Deutschtums in gefährdeten Grenzgebieten bestimmt war, handelt es sich bei den drei anderen Gesetzen um solche Gesetze, die rein bodenreformpolitischen Gesichtspunkten entsprungen waren und dazu dienen sollten, die aus dem Kriege zurückflutenden Massen an die Heimat zu fesseln und ihnen bei der verringerten Erwerbsmöglichkeit durch Landzuteilung ein Auskommen zu schaffen und sie wirtschaftlich zu sichern.[15]

Die Wiederkaufsrechte aber sind dazu bestimmt, die Durchführung des Zweckes zu sichern. Daher erhalten die „Ausgeber" der Güter ein solches Recht zur Kontrolle der „Kolonisten" und zum Teil diejenigen, die Land zur Verfügung stellen, zur Kontrolle der Ausgeber hinsichtlich der Verwendung des Landes.

---

14) Vergl. auch O. Trib, Band 79, S. 45.
15) Vergl. Nationalversammlungsberichte S. 5606 ff., Nationalversammlungs-Drucksachen Nr. 2487, hinsichtlich des R.H.St.G. Krüger S. 7.

II. Das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes.

1. Gesetzliche Grundlage. Entstehungsgeschichte.

A. Obwohl das Reichsheimstättengesetz in der ersten Nachkriegszeit und die Heimstättenbewegung heut noch immer recht bedeutend ist, ist das Gesetz selbst in den Kreisen der Gesetzeskundigen ziemlich wenig beachtet worden. Deshalb sollen die gesetzlichen Grundlagen für die folgenden Abhandlungen hier kurz dargelegt werden.

Das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes vom 10. Mai 1920 ist niedergelegt in § 34 R.H.St.G. Die Gesetzesstelle hat folgenden Wortlaut:

„Der § 20 des Reichssiedlungsgesetzes vom 11. August 1919 (Reichsgesetzblatt S. 1429) findet auf eine Heimstätte von ihrer Eintragung in das Grundbuch an keine Anwendung.

Der § 21 des Reichssiedlungsgesetzes gilt entsprechend, wenn die Eigenschaft als Heimstätte gelöscht wird, und weder das Land, noch das Reich von der Befugnis des § 21 dieses Gesetzes Gebrauch macht."

Die Befugnis des § 21 R.H.St.G. ist dahin formuliert:

„Die Eigenschaft als Heimstätte kann nur mit Zustimmung der obersten Landesbehörde gelöscht werden.

Bei einer Heimstätte, deren Ausgeber weder das Reich, noch ein Land ist, kann die oberste Landesbehörde innerhalb dreier Monate nach Eingang des Antrags auf Zustimmung zur Löschung verlangen, daß die Heimstätte dem Lande oder einem von ihr zu bezeichnenden Dritten gegen Zahlung ihres Wertes (§ 15) übertragen wird.

Den gleichen Anspruch hat das Land, wenn ein anderer Ausgeber als das Reich oder ein Land eine von ihm nach den §§ 11, 12 erworbene Heimstätte nicht innerhalb eines Jahres nach seiner Eintragung wieder ausgegeben hat.

Will die oberste Landesbehörde von den Rechten der Abs. 2, 3 keinen Gebrauch machen, so soll sie dies dem Reichsarbeitsminister mitteilen. Dieser kann innerhalb dreier Monate nach Eingang der Mitteilung verlangen, daß die Heimstätte einem von ihm zu bezeichnenden Dritten gegen Zahlung ihres Wertes (§ 15) übertragen wird."

Endlich lauten §§ 20, 21 R.Siedl.G. wie folgt:

§ 20. „Das gemeinnützige Siedlungsunternehmen hat ein Wiederkaufsrecht für die von ihm begründete Ansiedlerstelle, wenn der Ansiedler sie ganz oder teilweise veräußert oder aufgibt, oder wenn er sie nicht dauernd bewohnt oder bewirtschaftet. Die Vorschriften des § 6 Abs. 2 gelten entsprechend.

Die Dauer des Wiederkaufsrechts, der Preis und die näheren Bedingungen sind in dem Ansiedlungsvertrage festzusetzen. Das Recht ist als Belastung des Grundstücks im Grundbuch einzutragen. Im übrigen bleiben die Vorschriften der Landesgesetzgebung unberührt."

§ 21. „Dem früheren Eigentümer steht ein Wiederkaufsrecht gegen das Siedlungsunternehmen zu, wenn es das erworbene Grundstück (§§ 3, 15) nicht innerhalb einer Frist von 10 Jahren für Siedlungszwecke verwendet hat. Das Wiederkaufsrecht ist innerhalb eines Jahres auszuüben. Das Recht ist als Belastung des Grundstücks im Grundbuch einzutragen. Die Bestimmungen der §§ 497 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches finden entsprechende Anwendung."

Da aber in den späteren Ausführungen auch noch auf § 6 Abs. 7 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum Reichsheimstättengesetz vom 18. 1. 1924 Bezug genommen werden wird, sei auch diese Gesetzesstelle mit angeführt:

„Dem früheren Eigentümer steht ein Wiederkaufsrecht an dem Grundstücke zu, wenn es nicht innerhalb einer Frist von 10 Jahren für Heimstättenzwecke verwendet ist. Das Wiederkaufsrecht ist innerhalb eines Jahres auszuüben. Das Recht ist als Belastung des Grundstücks im Grundbuch einzutragen. Die Bestimmungen der §§ 497 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches finden entsprechende Anwendung."

B. Der Schwerpunkt der gestzlichen Regelung ist nach dem Gesetzestext auf die Bestimmungen des Reichssiedlungsgesetzes gelegt. Deshalb wird sich die Betrachtung der Entstehungsgeschichte zunächst dem Reichssiedlungsgesetz zuwenden müssen.

Dem Reichssiedlungsgesetz voran ging die Reichssiedlungsverordnung vom 29. Januar 1919, die durch § 31 R.Siedl.G. außer Kraft gesetzt worden ist.

Der eigentliche Schöpfer der Reichssiedlungsverordnung ist Geheimrat Prof. Dr. Sering, der auch zu derselben Erläuterungen verfaßte. In dieser Verordnung bestand wohl der jetzige § 20 R.Siedl.G., nicht aber der § 21. Letzter ist erst durch den Reichshaushaltsausschuß, dem die Vorbereitung des Reichssiedlungsgesetzes oblag, eingefügt worden. Er bestand, worauf wegen späterer Ausführungen hingewiesen werden soll, in dem von dem Ausschuß der Nationalversammlung vorgelegten Entwurf nur aus den ersten beiden Sätzen des Paragraphen und wurde auch in erster Lesung so angenommen. Erst in der zweiten Lesung in der Nationalversammlung sind Satz 3 und 4 in ihrer jetzigen Gestalt durch den Abänderungsantrag der Abgeordneten Dr. Böhme, Dietrich, Dusche, Herold und Löbe hinzugekommen.[1] Eine Erläuterung zu diesem Abänderungsantrag ist nicht gegeben worden.

Das Reichsheimstättengesetz hat eine lange Vorgeschichte, die aber für die vorliegende Arbeit ohne wesentliche Bedeutung ist. Die Namensnennung des Verfassers des allerersten Entwurfs und des Vorkämpfers der Heimstättenidee aber darf gleichwohl nicht unterbleiben. Es ist dies Herr von Riepenhausen-Crangen. Und weiter ist noch anzuführen, daß die Schaffung der Enteignungsmöglichkeit zum Zwecke der Heimstättengründung im Reichsheimstättengesetz gegenüber den privaten Vorentwürfen eine Neuerung darstellt.

Der Wortlaut des § 34 R.H.St.G. ist bereits in dem der Nationalversammlung vorgelegten Gesetzesentwurf in seiner heutigen Gestalt enthalten gewesen.

Beide Gesetze sind — das sei noch abschließend bemerkt — in der wohl noch allgemein erinnerlichen Zeit entstanden, da eine wahre Flut von Gesetzen das Reich überschwemmte. Wenn auch zugegeben werden mag, daß diese beiden Gesetze damals besonders dringlich erschienen, so merkt man ihnen doch die schnelle Arbeit sehr an. Die mangelnde gesetzestechnische Feinarbeit, wie sie gerade bei § 21 R.Siedl.G. zum Ausdruck kommt,[2] bereitet bei der Auslegung nicht geringe Schwierigkeiten.

---

1) Vergl. Stenographische Berichte der Nationalversammlung S. 1170, 1195 und Drucksachen der Nationalversammlung Nr. 425, 491.

2) Vergl. hierzu S. 12 ff.

2. *Der Begriff des Wiederkaufsrechts.*

1. Das in den §§ 34 R.H.St.G., 20, 21 R.Siedl.G. gewährte Recht ist als Wiederkaufsrecht bezeichnet. Eine nähere Begriffsbestimmung ist dort nicht gegeben. Der Gesetzgeber des Reichsheimstättengesetzes bezw. des Reichssiedlungsgesetzes nimmt den Begriff des Wiederkaufsrechts als in der Rechtslehre feststehend an. Lediglich aus der Verweisung, daß die §§ 497 ff. B.G.B. Anwendung zu finden haben, muß entnommen werden, daß der Begriff des Wiederkaufsrechts nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmt werden soll.

Nun enthält aber auch das Bürgerliche Gesetzbuch keinen festumrissenen Begriff des Wiederkaufsrechts. Es enthält in § 497 B.G.B. lediglich die Bestimmung, daß bei Vereinbarung eines Wiederkaufsrechts der Wiederkauf durch die einseitige Erklärung des Wiederkaufsberechtigten zustande komme.

Infolge dieser kurzen Begriffsbestimmung haben sich eine Reihe von Theorien über das Wesen des Wiederkaufs gebildet.

Man hat das Wiederkaufsrecht zunächst als vertragsmäßiges Rücktrittsrecht aufgefaßt. Diese Ansicht ist jedoch nicht haltbar. Hätte diese Auffassung im Sinne des Gesetzgebers gelegen, dann wäre nur eine einfache Verweisung bezüglich der Folgen auf die im System vorangehenden Bestimmungen des Rücktrittsrechts erforderlich gewesen, nicht aber eine neue ausführliche Bestimmung derselben. Es wird aber auch nicht der frühere Zustand (ex tunc) wiederhergestellt, denn die Nutzungen werden nicht herausgegeben, der Kaufpreis wird rückwirkend nicht verzinst. Eine Fristsetzung des Käufers gegenüber dem Verkäufer zur Abgabe der Erklärung ist u. a. nicht erforderlich.

Die zweite, im gemeinen Recht vertretene Theorie, daß das Wiederkaufsrecht ein pactum de contrahendo darstelle, ist deshalb nicht haltbar, weil der Käufer nach Vereinbarung des Vorbehalts von sich aus keine Willenserklärung mehr für das Zustandekommen des Wiederkaufs abzugeben hat, der Wiederkauf vielmehr nach dem Wortlaut des § 497 B.G.B. sich durch die Abgabe der Erklärung des Verkäufers von selbst vollzieht.

Die weitere Ansicht von Planck-Greiff,[3] daß der Wiederkaufsvorbehalt eine durch die Wiederkaufserklärung anzunehmende Rückkaufsofferte darstelle, erledigt sich dadurch, daß nach § 497 Abs. 1 Satz 2 B.G.B. die Annahme der Offerte, also die Wiederkaufserklärung nicht derselben Form bedarf, wie die Vereinbarung des Vorbehalts.

Auch die Meinung Schollmeyers[4] (Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im B.G.B. S. 40 f.), das Wiederkaufsrecht sei das Recht des Verkäufers, durch die einseitige Wiederkaufserklärung ein gegenseitiges, nicht vertragsmäßiges, aber wie ein Kauf zu behandelndes Rechtsverhältnis zu schaffen, entspricht nicht dem Wortlaut des Gesetzes. Diese Annahme ist zu ausgeklügelt und spitzfindig und wird dadurch, daß das Gesetz selbst die Ausdrücke „Wiederkauf“ und „Wiederkäufer“ gebraucht und auch bezüglich der Wirkung dieses Institut wie einen Kauf behandelt, am einfachsten widerlegt. Diese Annahme würde auch einzigartig im System dastehen. Unter die Rechtsverhältnisse quasi contractus des römischen Rechts könnte diese Bildung nicht gereiht werden. Lediglich um dieses einen Gebildes willen eine neue Klasse bilden zu wollen, ist überflüssig.

Gerecht wird dem Wortlaut des Gesetzes lediglich die Theorie des aufschiebend bedingten Rückkaufs, die in der Praxis auch vom Reichsgericht schon in den älteren Entscheidungen vertreten und bis jetzt aufrecht erhalten worden ist.[5] Für die Uebereinstimmung dieser Theorie mit dem Wortlaut des Gesetzes spricht die Bestimmung, daß wohl die Vereinbarung des Vorbehalts als bedingter Kauf der für den Kauf vorgeschriebenen Form bedarf, nicht aber die Wiederkaufserklärung, weil sie nur Setzung der Bedingung, nicht aber mehr Vertragselement ist. Das mit der Erklärung entstandene Rechtsverhältnis bezeichnet das Gesetz als Wiederkauf, also Rückkauf, und behandelt es wie einen Kauf.[6]

2. Es ist die Frage aufgeworfen worden, ob nicht die Vereinbarung des Wiederkaufs nichtig ist, weil der Wiederkäufer

---

3) Vergl. Vorbemerkungen zum Wiederkauf, Anm. 3.

4) Ebenso Dernburg, Bd. II, § 198, I; Oertmann, Vorbemerkungen Anm. 2 d vor § 497; Schütze, S. 93; von Tuhr, Bd. III, S. 278, Anm. 53.

5) Die Theorie ist begründet worden von Enneccerus. Ihm haben sich u. a. Fischer-Henle, Anm. 4 zu § 497; Hahn, S. 33; Crome, Anm. 7 § 227; Staudinger, Vorbemerkungen zum Wiederkauf, Anm. 3, angeschlossen. Die Entscheidungen des Reichsgerichts sind niedergelegt in R.G. Bd. 69 S. 282, Bd. 72 S. 385 (Plenarbeschluß) und J.W. 1928 S. 2850.

6) Vergl. z. B. §§ 498 Abs. 2, 499 B.G.B.

doch eigentlich seine eigene Sache kaufe. Dies trifft nicht zu, weil ja der Wiederkaufsberechtigte durch die Erfüllung des mit dem Wiederkaufsvorbehalt behafteten Kaufs sein Eigentum vollständig verloren hatte. Er kauft also eine fremde Sache.

3. Nach seiner wörtlichen Zusammensetzung und auch nach dem Sinn des § 497 B.G.B. kann ein Wiederkaufsvorbehalt nur im Zusammenhang mit einem vorangehenden Kaufvertrag vereinbart werden. Nun setzt aber § 34 Abs 2 R.H.St.G. in Verbindung mit § 21 R.Siedl.G. im Gegensatz zu § 20 R.Siedl.G. einen Kauf nicht voraus, sondern im Gegenteil eine Enteignung. Es erhebt sich daher die Frage, ob bei enteigneten Gegenständen ein Wiederkaufsrecht überhaupt möglich ist. Diese Frage ist von dem Begriff der Enteignung abhängig. Die Ansichten über die Rechtsnatur der Enteignung haben sich im Laufe der Zeit gewandelt. Im gemeinen Recht waren drei Theorien vertreten:

a) die herrschende Meinung sah in der Enteignung einen Zwangskauf,[7]
b) eine andere Meinung sah die Enteignung als einseitigen Staatsakt an,[8]
c) die dritte Meinung sieht in der Enteignung einen Eigentumserwerb, der zum Teil nach staatsrechtlichen, zum Teil nach privatrechtlichen Normen sich bestimmt.[9]

Das Allgemeine Landrecht hat sich für die erste Theorie entschieden. Eger meint, daß die gleiche Theorie auch für das Preußische Enteignungsgesetz gelte.[10] Die heute herrschende Meinung aber geht dahin, daß die Enteignung ein öffentlichrechtlicher Akt mit der privatrechtlichen Folge des Eigentumsüberganges ist.[11] Der Eigentumserwerb des Unternehmers ist demnach originärer Erwerb. Dem Begriff des originären Erwerbs widerspricht es allerdings, ihn mit irgendwelchen Lasten zu Gunsten eines Dritten behaftet sein zu lassen. Ebenso begriffswidrig ist es auch, etwa annehmen zu wollen, es gäbe einen auflösend bedingten originären Erwerb. Deshalb entfällt einmal die Möglichkeit, das in § 34 Abs. 2

7) So u. a. Häberlin in Arch. f. d. civil. Praxis, Bd. 39, S. 201 ff.; Beseler, Privatrecht, Bd. II. S. 101 f.; Windscheid, Pandekten, Bd. II, S. 388.
8) So u. a. Gruchot, Beiträge, Bd. 9, S. 80 ff.; Grünhut, Das Enteignungsrecht, S. 78.
9) So u. a. Laband in Arch. f. d. civil. Praxis, Bd. 52, S. 171 ff.
10) Vergl. Eger S. 23 ff.
11) So Martin Wolff S. 183.

R.H.St.G., § 21 R.Siedl.G. bestimmte Recht lediglich als eine durch die Erklärung des Berechtigten auflösend bedingte Enteignung ansehen zu wollen. Das ergibt sich schon daraus, daß durch die Abgabe der Erklärung, das Recht nunmehr auszuüben, das Eigentum auf den Berechtigten nicht ohne weiteres übergeht, vielmehr zum Eigentumsübergang Auflassung und Eintragung notwendig ist. Wenn andererseits beim originären Erwerb lastenfreier Erwerb dem Begriffe gemäß einzutreten hat, so hindert das jedenfalls den an begriffliche Schranken nicht gebundenen Gesetzgeber nicht, im Einzelfalle Lasten zu Gunsten Dritter festzusetzen, wovon er in § 21 R.Siedl.G. Gebrauch gemacht hat. Dadurch kommt man über die für das Wiederkaufsrecht erforderliche Vereinbarung des Wiederkaufsrechts zwischen den Beteiligten hinweg. Die Schwierigkeit entsteht aber insoweit, als nach dem Begriff des Wiederkaufsrechts bei der Enteignung ein Wiederkaufsrecht nicht möglich ist. Denn der Preis, der dem Enteigneten für den enteigneten Gegenstand gezahlt wird, ist Entschädigung, nicht Kaufpreis. Begrifflich ist damit aber die Möglichkeit ausgeschlossen, das Recht des § 21 R.Siedl.G. als Wiederkaufsrecht zu bezeichnen. Die Gestaltung des Rechts im § 21 R.Siedl.G. aber, daß nämlich der Ausgeber beim Vorliegen der besonderen im Gesetz gegebenen Voraussetzungen auf einseitige Erklärung des Berechtigten hin ohne weiteres verpflichtet ist, das Grundstück dem Berechtigten gegen Zahlung eines bestimmten Preises zu überlassen, zeigt, daß wir es mit einem Rückerwerbsrecht, das ein Rückkaufsrecht ist, zu tun haben. Eine Möglichkeit, dieses Recht anders zu konstruieren, gibt es nicht. Man wird daher über die begrifflichen Unebenheiten, die zweifelsohne vorhanden sind, hinwegsehen müssen und das umsomehr, wenn man bedenkt, daß dieses Gesetz aus einer Zeit der Gesetzesinflation stammt, da es dem Gesetzgeber mehr auf den Inhalt als die Form ankam.[12] Ist doch auch diese Unebenheit, wie noch zu zeigen sein wird, nicht die einzige des § 21 R.Siedl.G.

Die aufgedeckte begriffliche Unebenheit hätte allerdings der Gesetzgeber vermeiden können, wenn er sich der Fassung des § 57 des Preußischen Enteignungsgesetzes vom

12) Vergl. auch Pesl S. 282, bezüglich des Reichsheimstättengesetzes.

11. Juni 1874, den der § 21 im Reichssiedlungsgesetz seinem Zweck nach vertritt,[13] angeschlossen und ein Vorkaufsrecht für den enteigneten Grundbesitzer bestimmt hätte. Daraus hätte sich aber wieder die Notwendigkeit ergeben, daß der Enteignete nach Ablauf der 10 Jahre den Abschluß eines Kaufvertrages hätte abwarten müssen. Was der Gesetzgeber mit § 21 R.Siedl.G. aber erreichen wollte, nämlich zu verhüten, daß die Siedlungsunternehmen eigene Bodenspekulation betreiben, hätte er vielleicht dann nicht so wirksam erreichen können, wie durch das Wiederkaufsrecht.

3. Natur des Wiederkaufsrechts.

Anlaß, der Erörterung dieser Frage einen besonderen Abschnitt zu widmen, gibt die Fassung des § 21 R.Siedl.G.

Daß das Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G. dinglicher Natur ist, ergibt die Fassung des Gesetzes: „Das gemeinnützige Siedlungsunternehmen hat ein Wiederkaufsrecht für die von ihm begründete Ansiedlerstelle..." Zwar weicht diese Formulierung von der üblichen, im Bürgerlichen Gesetzbuch besonders scharf ausgeprägten („Recht an einer Sache, an einem Grundstück") ab. Doch schon die wörtliche Auslegung ergibt, daß das Wiederkaufsrecht die Ansiedlerstelle, das Siedlungsgrundstück erfassen, also ein Recht an diesem, somit ein dingliches Recht sein soll.

Demgegenüber gibt nun § 21 R.Siedl.G. das Wiederkaufsrecht „dem früheren Eigentümer gegen das Siedlungsunternehmen". Nach dieser Formulierung ist das Wiederkaufsrecht also gegen eine Person gerichtet. Berechtigter und Verpflichteter stehen sich als bestimmte Personen gegenüber, die einander zu einem bestimmten Tun verpflichtet sind. Nach der allgemeinen Rechtslehre heißt das nichts anderes, als daß hier ein Forderungsrecht, also ein persönliches Recht vorliegt.[14] Nun heißt es aber in Satz 3, daß „das Recht als Belastung des Grundstücks im Grundbuch einzutragen" ist. Es bedarf keiner weiteren Ausführung darüber, daß „die Belastung eines Grundstücks" gleichbedeutend mit „Recht am Grundstück" ist. Satz 3 würde also unter entsprechender Einsetzung des Satzes 1 lauten: Das (persönliche) Wiederkaufsrecht des früheren Eigentümers ist als Recht am Grundstück

13) Vergl. auch Holzapfel S. 77 Anm. 5 und w. u. S. 21 ff
14) Vergl. Enneccerus, Bd. I, 2 S. 1 ff.

im Grundbuch einzutragen. Ein Widerspruch in sich selbst! Die Eintragung eines persönlichen Rechts als dingliches Recht ist nicht möglich. Also muß das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. entweder dinglicher Natur sein, dann bestehen keine Bedenken gegen die Eintragung, oder es ist persönlicher Natur, dann kann es als Recht im Grundbuch nicht eingetragen werden. Gegen die erste Annahme spricht offenbar Satz 1. Wir müssen also feststellen, daß nach der Formulierung ein Widerspruch zwischen Satz 1 und Satz 3 besteht. Dieser Widerspruch aber löst sich, wenn man die Entstehungsgeschichte des § 21 R.Siedl.G. betrachtet. Es ist oben gezeigt worden, daß § 21 R.Siedl.G. im Entwurf nur aus Satz 1 und 2 bestand. Diese beiden Sätze aber sind hinsichtlich der Natur des Wiederkaufsrechts widerspruchslos. Man wollte wohl zunächst nur ein persönliches Wiederkaufsrecht schaffen. Das beweist die Gegenüberstellung mit dem vorangehenden im Entwurf und in der Reichssiedlungsverordnung schon vollständig enthaltenen § 20 R.Siedl.G., der einwandsfrei das Wiederkaufsrecht als dingliches Recht enthält. Hätte man also die Natur des Wiederkaufsrechts des § 21 R.Siedl.G. gleich dem des § 20 gestalten wollen, dann wäre eine einfache Bezugnahme oder wörtliche Uebernahme der entsprechenden Bestimmungen ein Leichtes gewesen. Das hat man nicht getan. Man glaubte vielmehr, den Zweck des § 21 R.Siedl.G. durch Bestimmung eines persönlichen Wiederkaufsrechts erreichen zu können. Dabei vergaß man aber, daß die Erreichung des Zweckes bei dieser Gestaltung des Rechts bei der Dauer von 10 Iahren nur möglich ist, wenn das Grundstück die ganze Zeit beim Siedlungsunternehmen unbenutzt verbleibt. Wurde dagegen das Grundstück nicht zum Zwecke der Verwertung als Siedlungsland, sondern als Spekulationsobjekt veräußert, dann war der Anspruch auf Rückübereignung des Grundstücks in der Regel wertlos. Um dies zu verhüten, so wird man anehmen müssen, ist Satz 3 und 4 hinzugekommen. Ob dies aber wirklich die Absicht des Gesetzgebers war, kann mit Gewißheit mangels irgendwelcher Erklärungen über den Grund des eingebrachten Abänderungsantrags nicht gesagt werden.

Jedenfalls haben dann aber die Antragsteller des Abänderungsantrags die Formulierung des Satzes 1 nicht mehr beachtet. Bei der Schnelligkeit, mit der das Gesetz verabschie-

det wurde, ist das nicht weiter verwunderlich. So ist also der Widerspruch stehengeblieben.

Es ist also aus der Entstehungsgeschichte der Schluß zu ziehen, daß das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. ebenfalls dinglicher Natur ist und daß die Formulierung des Satzes 1 lediglich auf einem Versehen beruht.

Zu diesem Schlusse berechtigt auch die Gegenüberstellung des § 21 R.Siedl.G. mit § 6 Abs. 7 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum Reichsheimstättengesetz vom 10. 5. 1920. Dort ist das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. fast wörtlich wiederholt. In Satz 1 ist aber daselbst das Wiederkaufsrecht für den früheren Eigentümer „an dem Grundstück" bestimmt.

4. Entstehungsgrund des Wiederkaufsrechts.

Nach dem Gesetzestext kann es keinem Zweifel unterliegen, daß das Wiederkaufsrecht der §§ 20, 21 R.Siedl.G. kraft Gesetzes entsteht. Es handelt sich also um ein gesetzliches dingliches Wiederkaufsrecht.

Es ist aber bereits im Rechtsverkehr versucht worden, das dingliche Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G. für andere Fälle als die im Gesetz selbst aufgezählten und das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. auch für andere Personen als die im § 21 genannten vertraglich zu bestellen.

Es wird daher zu untersuchen sein, ob das Reichssiedlungsgesetz selbst oder ob andere Gesetze eine vertragliche Bestellung des dinglichen Wiederkaufsrechts für Siedlungsgüter allgemein zulassen.

Bei dem Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G. hat man diese Bestellung eines vertraglichen Wiederkaufsrechts für weitere Fälle als die im Gesetz genannten für zulässig erachtet, weil in Absatz 2 Satz 1 gesagt ist, daß „die näheren Bedingungen in dem Ansiedlungsvertrage festzusetzen" sind. Man hat diese Worte dahin auszulegen versucht, daß unter den „näheren Bedingungen" auch andere Fälle als die in Abs. 1 Satz 1 genannten verstanden werden könnten. Es ist nun zuzugeben, daß diese Auslegung, wenn sie richtig wäre, der vertraglichen Bestellung des Wiederkaufsrechts Tür und Tor öffnen würde. Diese Auslegung ist aber nicht richtig. Einmal entspricht sie nicht dem Gesetzestext. Denn, wenn

der Gesetzgeber die vertragliche Bestellung hätte zulassen wollen, dann hätte auch für die schnellarbeitende Nationalversammlung nichts näher gelegen, als die Fassung des Art. 29 A.G.B.G.B. § 3 Halbsatz 2[15] zu übernehmen. Sodann können unter den „näheren Bedingungen", wie sich aus der Zusammenstellung mit der „Dauer und dem Preise" des Wiederkaufsrechts ergibt, nur Bedingungen verstanden werden, die sich auf das in Absatz 1 bestimmte Wiederkaufsrecht beziehen. Zu denken ist dabei z. B. an das Zubehör, die Verwendungen usw. Aus dieser Bestimmung kann daher die Zulässigkeit der vertraglichen Bestellung des Wiederkaufsrechts nicht gefolgert werden.[16]

Dagegen bietet Absatz 2 Satz 3 einen Ausweg. Die Aufrechterhaltung der Landesgesetzgebung bedeutet in Preußen nichts anderes als die Aufrechterhaltung der Rentengutsgesetzgebung (Art. 62 F.G.B.G.B., Art. 29 A.G.B.G.B.). Für Siedlungsgüter, die zugleich Rentengüter sind — diese Begriffe schließen sich nicht aus[17] —, gilt also somit der Grundsatz des § 3 Art. 29 A.G. B.G.B., d. h. die Zulässigkeit der vertraglichen Bestellung des dinglichen Wiederkaufsrechts.

Anderes aber gilt für das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. Hier findet sich eine ähnliche Bestimmung wie Absatz 2 Satz 3 des § 20 nicht. Auch die allgemeine Inbezugnahme der §§ 497 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Satz 4 hilft hier nicht weiter, da diese Bestimmungen nur für den Inhalt des Wiederkaufsrechts maßgebend sind. Für den Fall des § 21 R.Siedl.G. müssen daher andere Gesetze zur Prüfung der Frage, ob eine vertragliche Bestellung dieses Wiederkaufsrechts für andere Personen als die in § 21 aufgeführten zulässig ist, herangezogen werden.

Die grundsätzlichen Bestimmungen für das Entstehen dinglicher Rechte an Grundstücken finden sich nun in §§ 873 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Danach entstehen dingliche Rechte durch Einigung und Eintragung, soweit nicht im Bürgerlichen Gesetzbuch ein Anderes vorgeschrieben ist.

---

15) „Es k a n n auch für die Fälle bestellt werden, daß . . ."

16) Vergl. auch Ring, Jahrbuch 1 S. 427 und Zeitschrift für Agrar- und Wasserrecht, Bd. 6 S. 187; Güthe-Triebel S. 2008.

17) Es ist oben (vergl. S. 4) schon gesagt worden, daß das Reichssiedlungsgesetz wie Art. 29 A.G.B.G.B. kolonisatorischen Zwecken dient. Das Rentengut ist in diesem Sinne eine Unterart des Siedlungsgutes. Es hat seinen Namen lediglich davon, weil der Kaufpreis nicht auf einmal, sondern durch Uebernahme einer festen Geldrente getilgt wird.

Die Ausnahmebestimmung des Nachsatzes bedarf hier keiner weiteren Betrachtung, da sie nicht in Frage kommt. Nun würde nach dem allgemein gehaltenen Wortlaut des § 873 B.G.B eine vertragliche Bestellung des dinglichen Wiederkaufsrechts möglich sein, wenn nachgewiesen werden könnte, daß diese Bestimmung nicht nur für die im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelten dinglichen Rechte gilt. In dieser Hinsicht sind aber Rechtsprechung und Lehre darüber einig, daß die Bestimmung des § 873 B.G.B. nur für die im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelten dinglichen Rechte gilt und daß ferner die Aufzählung der im dritten Buch des Bürgerlichen Gesetzbuchs geregelten dinglichen Rechte an Grundstücken eine ausschließliche ist oder, wie es häufiger ausgedrückt wird, der Kreis der Rechte an Grundstücken ein geschlossener ist.[18] Die Aufnahme des dinglichen Wiederkaufsrechts unter die Grundstücksrechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs haben aber die Gesetzesschöpfer unter Aufgabe des Standpunktes des Allgemeinen Landrechts und des deutschen Rechts abgelehnt, und zwar wegen seiner angeblichen wirtschaftlichen Schädlichkeit.[19]

Seit der Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind jedoch, wie oben erwähnt, eine Anzahl reichsrechtlicher Wiederkaufsrechte an Grundstücken geschaffen worden. Soweit sie nur als gesetzliche Wiederkaufsrechte vorkommen, würde der Standpunkt der Schöpfer des Bürgerlichen Gesetzbuchs dadurch nicht beeinträchtigt werden. Nun lassen aber Artikel 29 A.G.B.G.B. und § 19 des Gesetzes über Enteignungsrecht von Gemeinden bei Aufhebung oder Ermäßigung von Rayonbeschränkungen vom 27. 4. 1920 ausdrücklich die vertragliche Bestellung des dinglichen Wiederkaufsrechts zu. Es bleibt daher zu prüfen, ob etwa durch die nachfolgende Gesetzgebung das dingliche Wiederkaufsrecht unter die Zahl der Grundstücksrechte im allgemeinen oder wenigstens in den Gebieten, in denen es als gesetzliches vorkommt, auch als vertraglich bestellbares Grundstücksrecht aufgenommen ist.

Die erste Frage wird zu verneinen sein. Man wird dabei von der obenerwähnten Anschauung der Schöpfer des Bürgerlichen Gesetzbuchs über den Wert dieses Rechtsinstituts

---

18) Vergl. Güthe-Triebel S. 198, Anm. 20; Ring, Jahrbuch 3 S. 4; R.G.R.Komm. Anm. 6 zu § 873; Staudinger, Sachenrecht, Einleitung, Anm. III S. 4 u. a. m.
19) Vergl. Mot. III, S. 451 f.

auszugehen haben. Die wirtschaftliche Schädlichkeit des Wiederkaufsrechts bildete den Grund, das dingliche Wiederkaufsrecht unter die Sachenrechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht aufzunehmen. Hätte sich diese Anschauung inzwischen geändert, dann hätte nichts näher gelegen, als durch ein besonderes Reichsgesetz das dingliche Wiederkaufsrecht allgemein zu schaffen. Dies ist nicht geschehen. Die bloße Tatsache, daß seit Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs eine Anzahl Reichsgesetze erlassen worden sind, die ein dingliches Wiederkaufsrecht kennen, reicht nicht dazu aus, um anzunehmen, daß der Kreis der Sachenrechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs durch die zugelassenen Ausnahmen durchbrochen sei. Man wird daher dabei bleiben müssen, daß auch heut noch das dingliche Wiederkaufsrecht in den geschlossenen Kreis der Sachenrechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht aufgenommen ist.

Es bleibt danach bloß die andere Frage, ob man sagen kann, daß das dingliche Wiederkaufsrecht im Siedlungsrecht, in dem es gesetzlich eingeführt ist, als Grundstücksrecht allgemein zugelassen ist. Eine gesetzliche Bestimmung, die besagt, daß auf dem Gebiete des Siedlungswesens das dingliche Wiederkaufsrecht vertraglich allgemein bestellt werden kann, gibt es nicht. Es sind lediglich § 1 des Artikel 29 A.G.B.G.B. und § 19 Absatz 2 des Gesetzes über Enteignungsrecht von Gemeinden bei Aufhebung oder Ermäßigung von Rayonbeschränkungen vom 27. 4. 1920, die eine vertragliche Bestellung des dinglichen Wiederkaufsrechts ohne Beschränkung ermöglichen. Gegenüber dem Rechtszustand des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des sonstigen Reichsrechts stellen diese Bestimmungen jedoch Ausnahmegesetze dar. Das ergibt schon der Umstand, daß in diesen beiden Gesetzen Umfang und Inhalt des Rechts selbständig und ausführlich geregelt sind. In den übrigen Siedlungsgesetzen ist auf diese Regelung nicht Bezug genommen. Man wird daher die Möglichkeit der vertraglichen Bestellung des dinglichen Wiederkaufrechts für die Siedlungsgesetzgebung, soweit sie nicht ausdrücklich zugelassen ist, abzulehnen haben.

Die letzte Frage, ob nicht hinsichtlich des Wiederkaufsrechts im Reichssiedlungsgesetz und Reichsheimstättengesetz gegenüber den beiden anderen Agrargesetzen ein Vergessen

des Gesetzgebers vorliegt, kann lediglich für den Fall des § 21 R.Sield.G. aufgeworfen werden, da § 20 R.Siedl.G. insofern durch die Bestimmung des Satzes 3 in Absatz 2 für die Rentensiedlungsgüter freier ausgestaltet ist. Soweit aber § 21 R.Siedl.G. in Frage kommt, liegt ein Bedürfnis für die Zulassung der vertraglichen Bestellung des dinglichen Wiederkaufsrechts nicht vor, wie weiter unter darzulegen sein wird.

5. Subjekt und Objekt des Wiederkaufsrechts.

A. Nach § 34 Abs. 1 R.H.St.G. findet das Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G. auf eine Heimstätte von ihrer Eintragung ins Grundbuch keine Anwendung. Der dem § 20 R.Siedl.G. zugrunde liegende Gedanke ist damit aber für das Reichsheimstättengesetz nicht aufgehoben. Von der Eintragung der Heimstätte ins Grundbuch tritt nämlich an die Stelle des Wiederkaufsrechts des § 20 R.Siedl.G. der Heimfallanspruch des § 12 R.H.St.G., über dessen rechtliche Natur weiter unten das Nähere zu sagen sein wird. Immerhin deckt sich der Heimfallanspruch des § 12 R.H.St.G. mit dem Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G. hinsichtlich seiner Voraussetzungen insofern nicht, als die vollständige oder teilweise Veräußerung sowie die Aufgabe der Stelle unter die Fälle des § 12 R.H.St.G. nicht mit aufgenommen ist. Für diese Fälle ist aber durch § 9 R.H.St.G. Vorsorge getroffen, indem die Teilung der Heimstätte und die Abveräußerung einzelner Grundstücke oder Grundstücksteile der Zustimmung des Ausgebers bedarf. Im Falle der vollständigen Veräußerung der Heimstätte steht ferner dem Ausgeber ein Vorkaufsrecht gemäß § 11 R.H.St.G. zu. Nach § 22 R.H.St.G. kann außerdem für diese Fälle seitens der obersten Landesbehörde die Genehmigung einer Behörde als weitere Voraussetzung bestimmt werden. Durch diese Kautelen ist der Zweck des Wiederkaufsrechts des § 20 R.Siedl.G., nämlich die Siedlungsstelle als solche zu erhalten, auch für das Reichsheimstättengesetz genügend gewahrt.

Wie oben gesagt, gelten diese Vorschriften aber erst von der Eintragung der Heimstätte ins Grundbuch. Von dieser Zeit ab ist also § 20 R.Siedl.G. für das Heimstättenrecht nicht mehr brauchbar, da hier ähnliche Vorschriften bestehen.

Die Rechtsbeziehungen, die in der Zeit bis zur Eintragung der Heimstätteneigenschaft ins Grundbuch bestehen,

können allerdings durch § 20 R.Siedl.G. beeinflußt werden. Darauf deutet schon das Gesetz selbst hin. Wenn es nämlich sagt, daß von der Eintragung der Heimstätte ins Grundbuch § 20 R.Siedl.G. keine Anwendung findet, so folgt daraus, daß bis zu diesem Zeitpunkt § 20 R.Siedl.G. gilt. Voraussetzung ist natürlich, daß die neue Heimstätte vorher ein Siedlungsgut war. Das wird aber fast regelmäßig der Fall sein, weil das Land, das für Heimstättenzwecke später Verwendung finden soll, in der Regel von Siedlungsunternehmungen beschafft wird. Diese geben dann zunächst das Land wohl als Siedlungsgut aus und aus dem Siedlungsgut wird dann bisweilen eine Heimstätte. Der gewöhnliche Gang ist also wohl der vom Siedlungsgut zur Heimstätte.

War das Grundstück, das später zur Heimstätte verwendet wird, kurz zuvor aber kein Siedlungsgut, so kann natürlich § 20 R.Siedl.G. keine Anwendung finden. Da die Heimstätte erst mit der Eintragung der Heimstätteneigenschaft ins Grundbuch entsteht, bleibt also in diesem Falle das Grundstück von jeder Beschränkung frei. Das ist auch ganz natürlich, da der § 20 R.Siedl.G. ja nur ein Wiederkaufsrecht für das Siedlungsunternehmen schafft. Hier ist aber bis zur Eintragung der Heimstätte ins Grundbuch der frühere Eigentümer des Grundstücks noch berechtigt. Für diesen aber liegt kein Anlaß vor, ein Wiederkaufsrecht zu schaffen.

B. Berechtigter im Sinne des § 34 R.H.St.G. ist gemäß § 21 R.Siedl.G. der frühere Eigentümer, jedoch nicht jeder Eigentümer, von dem der Ausgeber Land zum Zwecke der Ausgabe von Heimstätten erworben hat. Es kommt vielmehr nur derjenige Eigentümer in Betracht, dessen Grundstück, wie der „Wenn"-Satz des § 21 R.Siedl.G. ergibt, nach §§ 3, 15 R.Siedl.G. erworben ist. Diese beiden Paragraphen aber handeln von dem Erwerb von Siedlungsland durch Enteignung. Eigentümer im Sinne des § 21 R.Siedl.G. ist also nur der enteignete frühere Eigentümer.[20]

Früherer Eigentümer im Sinne des § 34 Abs. 2 R.H.St.G. ist ebenfalls nur der enteignete Eigentümer. Rein grammatikalisch könnte man hierüber zweifelhaft sein. Denn es läßt sich die Meinung vertreten, daß der Bedingungssatz in jeder der beiden Gesetzesstellen die Voraussetzungen selbständig

20) Vergl. auch Holzapfel S. 76; Güthe-Triebel S. 1835; Haack S. 61; Ponfick-Glaß S. 153.

und erschöpfend regelt. Und in der Tat sind es zwei grundverschiedene, nicht im mindesten irgendwie sich berührende Tatbestände, die in den Bedingungssätzen beider Gesetzesstellen enthalten sind. Dann würde aber die erst im Bedingungssatz des § 21 R.Siedl.G. gegebene nähere Bestimmung des früheren Eigentümers für § 34 Abs. 2 R.H.St.G. nicht Anwendung finden können. Dem widerspricht aber der Umstand, daß nach § 34 Absatz 2 R.H.St.G. der § 21 R.Siedl.G. entsprechend gelten soll. Die entsprechende Anwendung ist daher anerkanntermaßen ein weiterer Begriff als die Geltung einer Gesetzesstelle schlechthin. Außerdem waren für die Fassung des § 21 R.Siedl.G. wohl lediglich sprachliche Erwägungen maßgebend. Man hätte ja vielleicht die Fassung derart wählen können, daß man gleich hinter das Wort „Eigentümer" die §§ 3, 15 gesetzt hätte. Diese Fassung hätte aber zu Zweifeln Anlaß geben können. Man hätte ebenso hinter das gleiche Wort die Wendung „des nach §§ 3, 15 erworbenen Grundstücks" setzen können. In diesem Falle würde aber die Fassung bedeutend schwerfälliger geworden sein, da in dem Bedingungssatz die Worte „das Grundstück" noch einmal hätten stehen müssen. Dies alles ist durch die vorliegende Fassung vermieden. Der Begriff des „früheren Eigentümers" ist durch die Fassung des Bedingungssatzes in § 21 R.Siedl.G. gesetzlich interpretiert. Damit ist auch der Begriff des früheren Eigentümers für § 34 Abs. 2 R.H.St.G. als enteigneter früherer Eigentümer festgestellt.

Es bleibt noch der Begriff des enteigneten früheren Eigentümers des näheren insofern zu untersuchen, ob zur Erlangung des Wiederkaufsrechts ein vollständig durchgeführtes Enteignungsverfahren notwendig ist. Ueber diese Frage enthält das Reichssiedlungsgesetz nichts. Es bestimmt vielmehr in den §§ 3 und 15 lediglich einige Grundsätze der Enteignung und überläßt im übrigen die Regelung der Enteignung den Bundesstaaten (§§ 3 Abs. 2 Satz 4, 15 Abs. 3 R.Siedl.G.). In Verfolg dieser Ermächtigung hat nun Preußen im Ausführungsgesetz zum Reichssiedlungsgesetz vom 15. 12. 1919 (G.S. 1920, S. 31 ff.) eingehende Bestimmungen über die Enteignung getroffen. Für die vorliegende Frage bestimmt nun § 9, daß „die Vollziehung und die Wirkungen der Enteignung sich im übrigen nach den §§ 33, 36 und 38, 44 bis 49 des Enteignungsgesetzes und den

Artikeln 35 bis 41 des Ausführungsgesetzes zum Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 23. September 1899 richten."

Die Vollziehung der Enteignung, also das Enteignungsverfahren selbst, interessiert hier des näheren nicht. Für die Frage der Erlangung des Wiederkaufsrechts sind lediglich von Bedeutung die Wirkungen der Enteignung. Wirkung der Enteignung ist in erster Linie der Eigentumsübergang auf den Unternehmer (§ 44 Enteign.G.). Nicht minder wichtig aber ist, daß der Eigentumsübergang grundsätzlich frei von allen privatrechtlichen Lasten erfolgt, soweit nicht eine besondere vertragsmäßige Uebernahme durch den Unternehmer stattgefunden hat (§ 45 Enteign.G.). Dieser lastenfreie Uebergang — und dies ist das Wichtigste für die vorliegende Frage — erfolgt aber nicht nur dann, wenn das Enteignungsverfahren vollständig durchgeführt worden ist, also mit dem Erlaß des Enteignungsgesetzes geendet hat, sondern insbesondere auch dann, wenn innerhalb des Enteignungsverfahrens durch freiwillige Vereinbarung zwischen dem früheren Eigentümer und dem Unternehmer die Uebertragung des Eigentums auf den Unternehmer erfolgt ist. (§ 46 Enteign.G.) Derselbe Grundsatz kehrt auch in § 57 Enteign.G. wieder. In § 57 Abs. 2 Enteign.G. ist ein dem Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. ähnliches Vorkaufsrecht für den Eigentümer bestimmt, und zwar sowohl für den, der zwangsweise, als auch für den, der durch freien Vertrag sein Eigentum an den Unternehmer verloren hat.

Daraus wird man zu entnehmen haben, daß der Gesetzgeber denjenigen, der zu Gunsten des enteignungsberechtigten Unternehmers Grundstückseigentum aufgibt, ganz allgemein begünstigen wollte, indem er es ihm freistellte, noch innerhalb des Laufs des Enteignungsverfahrens durch freiwillige Abtretung und die damit regelmäßig verbundene im Verhältnis zur vollständig durchgeführten Enteignung vorteilhaftere und schnellere Entschädigung die Rechtswohltat des § 57 Enteign.G. zu erlangen. Der Gesetzgeber wollte also nach dem ganzen Sinn und Aufbau des Gesetzes die vollständig durchgeführte Enteignung nur als letzes Mittel.

Diese Anwendung der Prinzipien des Enteignungsgesetzes läßt schon angebracht erscheinen, daß auch für den § 21 R.Siedl.G. eine vollständig durchgeführte Enteignung

nicht erforderlich ist, sondern daß eine innerhalb des Enteignungsverfahrens erfolgte freiwillige Eigentumsübertragung dieselben Wirkungen auszulösen vermag. Noch mehr an Richtigkeit gewinnt diese Ansicht, wenn man den § 21 R.Siedl.G. mit § 57 Enteign.G. vergleicht. Daß hier ein Vorkaufsrecht und dort ein Wiederkaufsrecht gegeben ist, ist nicht von entscheidender Bedeutung. Denn früher gab es, wie § 57 Abs. 1 ergibt, auch hier ein Wiederkaufsrecht. Vergleicht man aber den Zweck, der durch diese beiden Bestimmungen gesichert werden soll, so ersieht man, daß der Zweck der gleiche ist. Jede Enteignung muß zu einem bestimmten Zweck erfolgen, wie sich aus § 2 Enteign.G. ergibt. Stellt sich nun später nach erfolgter Enteignung heraus, daß der Zweck nicht mehr erreicht werden kann oder soll, dann ist materiell der Grund für die zwangsweise Enteignung des Grundeigentums, das essentiale der Enteignung, weggefallen, die Enteignung entbehrt also des Grundes. Ein unmittelbarer Rückfall des Eigentums ist nicht möglich, da ein tatsächlicher Hoheitsakt des Staates, der Enteignungsbeschluß, dazwischen steht. Infolgedessen hat der Gesetzgeber unter den noch näher dort bestimmten Voraussetzungen das Vorkaufsrecht bestimmt, um gleichzeitig zu verhindern, daß der Unternehmer aus dem im öffentlichen Interesse erworbenen Grundeigentum Spekulationsobjekte macht. Derselbe Gedanke liegt auch dem § 21 R.Siedl.G. zu Grunde. Auch die Enteignung, die im Reichssiedlungsgesetz vorgesehen ist, erfolgt ja nur zu dem Zwecke der Beschaffung von Siedlungsland. Dieses so erworbene Land ist seinem Zwecke zuzuführen, und zwar meint der Gesetzgeber, daß dies innerhalb von 10 Jahren geschehen sein müsse. Er fingiert dann gewissermaßen nach dem Ablauf dieser Zeitspanne, wenn die zweckgemäße Verwendung nicht erfolgt ist, den Wegfall der Möglichkeit, diesen Zweck zu erreichen, und gibt das Wiederkaufsrecht auch nur, um eine Spekulation zu verhüten.

Man wird also sagen müssen, daß der § 57 Enteign.G. im Reichssiedlungsgesetz durch § 21 R.Siedl.G. ersetzt wird.[21] Eine unmittelbare Uebernahme des § 57 Enteign.G. erschien anscheinend deshalb nicht angängig, weil nicht erst abgewartet werden soll, bis der Unternehmer sich zur Weiterveräußerung entschließt. Der § 21 R.Siedl.G. ist also hier schär-

21) Aehnlicher Ansicht wohl auch Holzapfel S. 77.

fer. Außerdem ergibt sich ja aus § 57 Abs. 1 Enteign.G. die Abneigung des Gesetzgebers gegen das Wiederkaufsrecht mit großer Klarheit.

Sieht man aber den Gedanken des § 57 Enteign.G. in § 21 R.Siedl.G. wieder, dann bleibt auch der Schluß berechtigt, daß dort wie hier auch die freiwillige Abtretung innerhalb des Enteignungsverfahrens dieselben Rechtswirkungen zeitigt, wie die zwangsweise vollständige Enteignung.

Zur Erlangung des Wiederkaufsrechts aus § 21 R.Siedl.G. ist deshalb nur erforderlich, daß der zu Enteignende die Stellung des Antrags auf Einleitung der Enteignung seitens des Siedlungsunternehmers oder einer ihm nach dem Reichssiedlungsgesetz gleichgestellten Körperschaft (§§ 15, 24 R.Siedl.G., § 11 Preußisches Ausführungsgesetz zum Reichssiedlungsgesetz) und die Aufstellung des Planes (§§ 15, 16 Enteign.G.) abwartet. Eine vorherige freiwillige Uebertragung des Eigentums auf das Siedlungsunternehmen kann den gleichen Erfolg nicht haben, da §§ 46, 57 Enteign.G. die dort genannten Folgen davon abhängig machen, daß die freiwillige Eigentumsübertragung im Planfeststellungs- oder Entschädigungsverfahren erfolgt.

Demnach ist festzustellen, daß das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. und damit auch des § 34 Abs. 2 R.H.St.G. dem früheren Eigentümer schon dann zusteht, wenn er nach Einleitung des Enteignungsverfahrens im engeren Sinne durch freien Vertrag sein Eigentum auf das Siedlungsunternehmen übertragen hat.

Infolge dieser Auslegung wird dann für den vorliegenden Fall das vertragliche dingliche Wiederkaufsrecht gleichen Inhalts überflüssig. Derjenige Eigentümer also, der das Grundstück freiwillig in Erkenntnis der Notwendigkeit der Ansiedlungspolitik den Siedlungsunternehmern überläßt, braucht sich, wenn er den oben erwähnten Zeitpunkt abwartet, nicht mehr zu beklagen, daß er gegenüber dem Eigentümer, der sein Eigentum durch eine vollständig durchgeführte Enteignung verloren hat, nachsteht.

Es ist aber noch einschränkend nachzutragen, daß das Wiederkaufsrecht dem enteigneten früheren Eigentümer nur dann zusteht, wenn der Ausgeber der Heimstätte weder das Reich, noch ein Land ist (§ 34 Abs. 2 R.H.St.G. in Verbindung mit § 21 R.H.St.G.).

C. Im Zusammenhange hiermit sei noch das in § 6 Abs. 7 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum Reichsheimstättengesetz gegebene Wiederkaufsrecht, das dem des § 21 R.Siedl.G. nachgebildet ist, erwähnt. Hier hat der Gesetzgeber alle Schwierigkeiten, die sich bei § 21 R.Siedl.G. ergeben, gelöst, indem er das Wiederkaufsrecht unterschiedslos jedem früheren Eigentümer gewährt. Die Ermächtigung des Preußischen Gesetzgebers zum Erlaß dieser Vorschrift ergibt sich aus § 31 R.H.St.G.

Daß eine Regelung, wie sie in § 6 des Preußischen Ausführungsgesetzes getroffen worden ist, auch für den Fall des § 21 R.Siedl.G. zweckmäßig gewesen wäre, bedarf wohl keiner näheren Begründung. Denn es dürfte nur als recht und billig empfunden werden, daß auch derjenige Eigentümer, der ganz freiwillig, also ohne die Einleitung des Enteignungsverfahrens abzuwarten, sein Grundstück dem Siedlungsunternehmen zu Siedlungszwecken überläßt, zum Wiederkauf berechtigt sein soll, wenn das Grundstück nicht dem Zweck innerhalb der bestimmten Frist zugeführt ist. Ob er dieses Wiederkaufsrecht ausüben will, liegt wie auch bei dem Berechtigten des § 21 R.Siedl.G. lediglich in seinem Willen.

Aus dieser Gesetzesvorschrift des § 6 des Preußischen Ausführungsgesetzes kann man also ersehen, daß die Entwickelung des dem § 21 R.Siedl.G. zu Grunde liegenden Gedankens darauf hinausgeht, das Wiederkaufsrecht dem früheren Eigentümer ohne Unterschied zu gewähren. Daraus kann aber nicht gefolgert werden, daß dem nicht durch § 21 R.Siedl.G. getroffenen Eigentümer durch ein vertragliches dingliches Wiederkaufsrecht geholfen werden muß. Dagegen spricht, wie oben schon ausgeführt, die grundsätzliche Ablehnung des dinglichen Wiederkaufsrechts in Wissenschaft und Rechtsprechung und die einen genügenden Ersatz bietende Auslegung des Begriffs des enteigneten Eigentümers.

D) Zur Frage nach dem Wiederkaufsberechtigten gehört auch die Frage nach der Uebertragbarkeit und der Vererblichkeit des Wiederkaufsrechts.

Die Vererblichkeit des Wiederkaufsrechts hängt davon ab, ob das Wiederkaufsrecht als Vermögensrecht anzusprechen ist. Wird diese Frage bejaht, dann ergibt sich die Vererblichkeit ohne weiteres aus § 1922 BGB. Daß aber das Wiederkaufsrecht zur Befriedigung eines wirtschaftlichen Bedürf-

nisses dient, also Vermögen darstellt, bedarf keiner weiteren Darlegung. Die Vererblichkeit ist damit festgestellt.

Dagegen ist das Wiederkaufsrecht des § 34 Abs. 2 R.H.St.G. nicht übertragbar. Das Gegenteil ergibt sich nicht etwa aus § 21 Satz 4 R.Siedl.G., wonach auf die §§ 497 ff. BGB. verwiesen ist. Daß nämlich das persönliche Wiederkaufsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs übertragbar ist, wird in der Rechtslehre angenommen.[22] Damit ist aber für die vorliegende Frage nichts gewonnen. Denn durch die Bezugnahme in § 21 Satz 4 R.Siedl.G. sollte nur Klarheit über die Ausübung und die aus der Ausübung sich ergebenden Rechtsfolgen geschaffen, dagegen die außerhalb dieser Vorschriften von der Rechtslehre entwickelte Frage nicht mitübernommen werden. Die Frage nach der Uebertragbarkeit ist daher aus § 21 R.Siedl.G. selbst zu lösen. Nun ergibt, wie oben dargelegt worden, § 21 R.Siedl.G., daß das Wiederkaufsrecht lediglich dem enteigneten Eigentümer zustehen sollte. Wir haben es also hier mit einem an die Person des enteigneten Eigentümers geknüpften Recht, also mit einem ius personalissimum zu tun. Solche Rechte sind für das Gebiet des Schuldrechts nicht übertragbar. (§ 399 BGB.) Der gleiche Grundsatz gilt aber auch für das Sachenrecht. Insbesondere folgt aber die Nichtübertragbarkeit daraus, daß das Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. ein g e s e t z l i c h e s Recht ist.

Auch für das dem Wiederkaufsrecht in seiner Wirkung verwandte Vorkaufsrecht, das zudem vertraglich bestellbar ist, steht die Literatur hinsichtlich des Personalvorkaufsrechts auf dem Standpunkt, daß im Zweifel die Uebertragbarkeit ausgeschlossen ist.[23]

Von dem Grundsatz der Nichtübertragbarkeit wird aber eine Ausnahme für den Fall zu machen sein, daß jemand sein ganzes Vermögen auf einen anderen überträgt. Da das Wiederkaufsrecht Vermögensbestandteil ist, kann es nach dem Sinn des Ueberlassungsvertrages nicht ausgenommen werden. Die Uebertragung geschieht dann, wie die jedes anderen dinglichen Rechts gemäß § 873 BGB., also durch Einigung und Eintragung im Grundbuche.

---

22) Vergl. R.G.R.Komm. Anm. 1 zu § 497, S. 106; Staudinger Anm. 3 zu § 497, S. 266.
23) Vergl. Wolff S. 415.

E) Objekt des Wiederkaufsrechts ist, wie oben dargelegt, das mit dem Wiederkaufsrecht belastete Grundstück. Daraus folgt, daß die aus der Ausübung des Wiederkaufsrechts sich ergebende Auflassungserklärung von dem derzeitigen Eigentümer des mit dem Wiederkaufsrecht belasteten Grundstücks abzugeben ist. Das gilt auch für das Wiederkaufrecht des § 6 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum Reichsheimstättengesetz. Die gegenteilige für das ähnliche Wiederkaufsrecht des § 21 R.Siedl.G. aufgestellte Ansicht von Ponfick-Glass, wonach die Ausübung des Wiederkaufsrechts nicht mehr möglich sein soll, wenn das Grundstück nicht mehr im Eigentum des Unternehmers der Enteignung steht,[24] ist abzulehnen. Eine nähere Begründung dieser Ansicht ist von Ponfick-Glass nicht gegeben. Es läßt sich aber aus der Stelle entnehmen, daß diese Ansicht wohl aufgestellt ist, weil nach § 21 Satz 1 R.Siedl.G. das Wiederkaufsrecht „gegen das Siedlungsunternehmen" gerichtet sein soll. Daß dieser Zusatz irreführt und wie sein Dasein zu erklären ist, ist aber oben bereits dargelegt worden.

6. Entstehungszeit des Wiederkaufsrechts.

Das Wiederkaufsrecht des § 34 Abs. 2 R.H.St.G. steht dem enteigneten Eigentümer zu. Es entsteht aber noch nicht mit dem Erlaß des Enteignungsbeschlusses oder mit dem Abschluß des freiwilligen Vertrages im Enteignungsverfahren. An diese Rechtstatsachen knüpft sich zwar auch in Preußen die Entstehung eines Wiederkaufsrechts. Das ist aber das Wiederkaufsrecht des § 6 Abs. 7 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum Reichsheimstättengesetz.

Das Wiederkaufsrecht des 34 Abs. 2 R.H.St.G. dagegen entsteht frühestens mit der Begründung der Heimstätte, also mit der auf Grund des abgeschlossenen Heimstättenvertrages erfolgenden Eintragung der Heimstätteneigenschaft im Grundbuche. Das ergibt sich aus dem Gesetz selbst. Denn § 34 Abs. 2 R.H.St.G. erfordert als eine der Voraussetzungen, daß die Heimstätteneigenschaft gelöscht wird, sodaß die Begründung vorangegangen sein muß. Wie § 4 R.H.St.G. ergibt, stellt sich die Heimstätteneigenschaft als Grundstücksbelastung, etwa wie das alte Obereigentum (§§ 8 ff R.H.St.G.) oder die Fideikommißeigenschaft dar.

24) Vergl. Ponfick-Glaß S. 54.

Es sind nun Zweifel über den genauen Zeitpunkt der Entstehung des Wiederkaufsrechts entstanden. Es fragt sich nämlich, ob das Wiederkaufsrecht schon mit der Eintragung der Heimstätteneigenschaft oder erst mit dem Eintritt der nach § 34 Abs. 2 R.H.St.G. erforderlichen Voraussetzung entsteht. Nun ist, wie oben dargelegt, das Wiederkaufsrecht eine Wirkung der Enteignung. Daraus würde sich ergeben, daß das Wiederkaufsrecht auch sofort mit der Enteignung im weiteren Sinne entsteht. Nimmt man das an, dann müßte man wenigstens die Ausübung bis zum Eintritt der in § 34 Abs. 2 R.H.St.G. bestimmten Voraussetzungen als ausgeschlossen ansehen. Nach dem Sinn des Gesetzes wird man aber, um einen unnötigen Unterschied zwischen Entstehungszeitpunkt und Ausübungsmöglichkeit zu vermeiden, auch die Entstehung bis zum Eintritt dieser Voraussetzungen als aufgeschoben ansehen. Praktisch hat das auch, da die Löschung der Heimstätteneigenschaft als etwas Außergewöhnliches nach dem Willen des Gesetzgebers anzusehen ist, den Wert, daß das Grundbuch nicht unnötig mit Eintragungen versehen wird, von denen noch nicht abzusehen ist, ob sie überhaupt einmal einen Wert erhalten werden. Ist aber erst einmal die Löschung der Heimstätteneigenschaft erfolgt, dann hängt die Ausübung nur noch von dem Willen des früheren Eigentümers ab. Es tritt also hier für den Grundbuchrichter der an und für sich seltene Fall ein, daß er bei der Löschung einer Belastung, nämlich der Heimstätteneigenschaft, gleichzeitig von Amts wegen eine andere Last, nämlich das Wiederkaufsrecht neu einzutragen hat.

Die gleiche Ansicht vertreten auch Güthe-Triebel[25] und Krüger.[26]

Zu erörtern an dieser Stelle ist noch die Bedeutung der Eintragung des Wiederkaufsrechts im Grundbuch. Nach dem Wortlaut des § 21 R.Siedl.G. entsteht das Wiederkaufsrecht als dingliches Recht kraft Gesetzes. Die Eintragung im Grundbuche, die bei vertraglich bestellten dinglichen Grundstücksrechten konstitutiv als Voraussetzung der Entstehung des Rechts notwendig ist, kommt hier in Wegfall. Die trotzdem nach § 21 Satz 3 R.Siedl.G. vorzunehmende Eintragung ist also nur Grundbuchberichtigung.[27]

25) Seite 1835.
26) Seite 114.
27) Anderer Meinung Holzapfel S. 74.

Die Eintragung hat von Amts wegen zu geschehen, ein Antrag des Wiederkaufsberechtigten ist nicht erforderlich. Ist die Eintragung versehentlich vergessen worden, dann kann sich der Berechtigte lediglich im Wege einer Anregung an das Grundbuchamt wenden.

Es bleibt schließlich noch die Art der Eintragung des Wiederkaufsrechts im Grundbuch zu erörtern. Da das Wiederkaufsrecht unter den dinglichen Rechten des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht aufgeführt ist, könnte der Gedanke auftauchen, daß das Wiederkaufsrecht nicht als solches, sondern etwa, weil dem Wiederkaufsrecht die Wirkung einer Vormerkung zukommt, was noch später auszuführen sein wird, als Vormerkung einzutragen ist. Die letzte Meinung ist in der Tat vertreten worden.[28] Diese Ansicht ist aber nicht richtig. Aus dem Gesetz ergibt sich zunächst, daß die dem Wiederkaufsberechtigten eingeräumte Befugnis nicht eine Vormerkung ist, sondern nur die Wirkung einer solchen hat. Denn das Gesetz sagt selbst, daß das Wiederkaufsrecht als „Belastung des Grundstücks" im Grundbuch einzutragen ist. Mit diesen Worten bezeichnet das Gesetz das Wiederkaufsrecht als Sachenrecht. Die Vormerkung ist aber, wie fast einhellig in der Literatur anerkannt wird, kein Sachenrecht, sondern nur eine vorläufige Eintragung, eine Art negatives Herrschaftsrecht.[29]

Für jene Ansicht spricht ferner nicht der Umstand, daß das Wiederkaufsrecht nicht zu den Sachenrechten des Bürgerlichen Gesetzbuchs gehört. Es ist ja nicht gesagt, daß nur die dinglichen Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs in das Grundbuch eingetragen werden können. Das Grundbuch steht vielmehr jedem dinglichen Recht an einem Grundstück zur Eintragung offen, das nach Reichsgesetz oder zugelassenem Landesrecht eingetragen werden muß. Die Schranke für jede grundbuchliche Eintragung bildet lediglich nach § 54 GBO. der Umstand, daß die Eintragung nicht gesetzlich oder ihrem Inhalt nach unzulässig sein darf. Die erste Möglichkeit entfällt, da das Gesetz ausdrücklich die Eintragung vorschreibt. Mit der zweiten Möglichkeit hat man sich, wenn auch nur mittelbar, etwas zu beschäftigen. Das Wiederkaufsrecht ist

28) Vergl. Stranz-Gerhard, Das Preußische Ausführungsgesetz zum B.G.B. unter Berücksichtigung des Allgemeinen Landrechts, des Gemeinen Rechts und des Rheinischen Rechts 1900 Seite 200.

29) Vergl. Wolff S. 129 ff.

ein Sachenrecht, hat aber die Wirkung einer Vormerkung. Diese rechtliche Natur des dinglichen Wiederkaufsrechts ergibt sich zwar weder aus dem Reichsheimstättengesetz noch dem Reichssiedlungsgesetz. Die beiden anderen Gesetze aber (Art. 29 A.G.B.G.B. und Gesetz über Enteignungsrecht von Gemeinden bei Aufhebung oder Ermäßigung von Rayonbeschränkungen vom 27. 4. 1920), die ebenfalls das dingliche Wiederkaufsrecht aufgenommen haben, geben nähere Vorschriften über die Rechtsnatur. Sie bestimmen übereinstimmend, daß das Wiederkaufsrecht Dritten gegenüber die Wirkung einer Vormerkung hat.[30] Man kann also unbedenklich annehmen, daß die gleiche Rechtsnatur auch dem dinglichen Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes und Reichssiedlungsgesetzes innewohnt. Und man muß das annehmen, weil durch die Ausübung ein obligatorischer Anspruch auf Uebertragung des Eigentums entsteht, und weil das dingliche Vorkaufsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, dessen Wirkung infolge der Ausübung die gleiche ist, ebenfalls Vormerkungswirkung hat.

Die Rechtsnatur des Wiederkaufsrechts ist nun die eines aufschiebend bedingten Rückkaufs. Der Rückkauf kommt erst mit der Ausübung des Rechtes zustande, der Anspruch auf Auflassung entsteht also erst mit diesem Zeitpunkt. Widerspricht dieser Umstand etwa der Eintragung im Grundbuch? Nein, denn die Vormerkung ist auch zulässig für bedingte Ansprüche.[31] Es handelt sich also um einen zu sichernden bedingten Anspruch auf Auflassung, nicht um eine bedingte Auflassung. Letztere wäre unzulässig (§ 925 BGB.).

Demnach ist das Wiederkaufsrecht als solches im Grundbuch einzutragen. Die Eintragung hat in Abt. II Spalte 1 bis 3 zu erfolgen. Das ergibt sich aus § 11 Nr. 1 der Allgemeinen Verfügung zur Ausführung der Grundbuchordnung vom 20. 11. 1899, da das Wiederkaufsrecht ein Grundstücksrecht ist und auch nicht zu den dort angegebenen Ausnahmen (Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden) gehört.

7. Ausübung des Wiederkaufsrechts.

Die Ausübung des Wiederkaufsrechts geschieht gemäß §§ 34 Abs. 2 R.H.St.G., 21 Satz 4 R.Siedl.G., 497 Abs. 1 Satz 1

30) Art. 29 A.G.B.G.B. § 5 Abs. 2 und Gesetz über Enteignungsrecht von Gemeinden bei Aufhebung oder Ermäßigung von Rayonbeschränkungen § 21 Satz 2.
31) Vergl. Wolff S. 131.

BGB. durch Erklärung des Wiederkaufsberechtigten gegenüber dem Wiederkaufsverpflichteten.[32] Die Erklärung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Nach der dem BürgerlichenGesetzbuch zu Grunde liegenden Empfangstheorie (§ 130 Abs. 1 BGB.) ist also Zugang der Willenserklärung zur Wirksamkeit erforderlich. Ueber die Frage, wann der Zugang als erfolgt anzusehen ist, braucht hier, als nicht unmittelbar zur Sache gehörig, nicht näher eingegangen zu werden. Es sei nur gesagt, daß diese Rechtstatsache dann als geschehen anzusehen ist, sobald bei normalen Verhältnissen der Empfänger von dem Inhalt der Erklärung sich Kenntnis verschaffen konnte und sich nach der Verkehrssitte auch verschaffen mußte.[33]

Die Erklärung bedarf keiner Form (§§ 34 Abs. 2 H.H.St.G., 21 Satz 4 R.Siedl.G., 497 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Ist der Wiederkaufsberechtigte eine Korporation oder Gesellschaft, so ist darauf zu achten, daß die Erklärung entsprechend den Vorschriften über die Vertretung der Korporation (Gesellschaft) abgegeben wird.

Einer Betrachtung bedarf noch die Frage, wie die Ausübung zu geschehen hat, wenn das Wiederkaufsrecht mehreren zusteht, wobei es gleichgültig ist, ob die Mehrheit von vornherein bestanden hat oder später z. B. durch Erbfall eingetreten ist. Hier greift § 502 BGB. ein. Danach kann das Wiederkaufsrecht nur im ganzen ausgeübt werden. Uebt es einer der Berechtigten nicht aus oder ist die Möglichkeit der Ausübung für einen erloschen, so können die übrigen es im ganzen ausüben. Der Nichtausübende wird aber dadurch in seinen Interessen nicht berührt. Dieser Fall liegt ohne Zweifel dann vor, wenn einer der Berechtigten auf Anfrage dem anderen gegenüber auf die Ausübung verzichtet. Wie aber ist zu entscheiden, wenn der eine auf Anfrage keine Antwort gibt? Wie auch sonst, so wird hier nach den Umständen zu beurteilen sein, ob das Stillschweigen als Verzicht aufzufassen ist. Die Ausübung durch einen oder einzelne Mitberechtigte aufs ganze zieht natürlich auch die Verpflichung nach sich, die Gesamtverpflichtungen des Wiederkäufers zu erfüllen.

32) Eine andere Art der Ausübung sieht § 11 des Braunschweigischen Heimstättengesetzes vom 19. 4. 1918 vor. Hiernach ist die Erklärung gegenüber dem zuständigen Grundbuchamt abzugeben. Allerdings handelt es sich hier um das Wiederkaufsrecht des Ausgebers.

33) Vergl. Enneccerus S. 404 ff.

Einer näheren Ausführung darüber, daß denjenigen oder diejenigen Mitberechtigten, die das Wiederkaufsrecht aufs ganze ausüben, die Beweislast dafür trifft, daß sie, trotzdem noch andere Mitberechtigte vorhanden sind, zur Ausübung allein berechtigt sind, bedarf es nicht.

Denkbar, aber immerhin unwahrscheinlich, ist der Fall, daß als Wiederkaufsverpflichteter, also Ausgeber, eine Mehrheit von Personen besteht. Auch in diesem Falle kann die Erklärung nur allen gegenüber gemeinsam erfolgen, es sei denn, daß eine reelle Teilung möglich ist. Gleichzeitigkeit der Erklärungen aber ist nicht erforderlich. Hinsichtlich dieses Falles ist, da eine besondere Bestimmung in den Vorschriften des Wiederkaufsrechts sich nicht findet, § 356 BGB. analog anzuwenden.

Die Ausübung des Wiederkaufsrechts kann aber nur erfolgen, wenn die weiteren Voraussetzungen des § 34 Absatz 2 R. H.St.G. eingetreten sind. Hierfür ist zunächst erforderlich die Löschung der Heimstätteneigenschaft. Die Begründung einer Heimstätte erfordert die Ausgabe als Heimstätte (Abschluß des Heimstättenvertrages und Eigentumsübertragung) und die Eintragung der Heimstätteneigenschaft im Grundbuch. Erst dann ist von einer Heimstätte im Sinne des Reichsheimstättengesetzes die Rede. Die Heimstätteneigenschaft stellt nun nach §§ 4, 8 ff R.H.St.G. eine Verfügungsbeschränkung des Heimstätters dar und ist nach § 4 Abs. 1 Satz 1 im Grundbuch einzutragen. Die Eintragung hat gemäß § 11 Nr. 2 der Allgemeinen Verfügung zur Ausführung der Grundbuchordnung als Verfügungsbeschränkung in Abt. II zu erfolgen. Die Löschung aber kann gemäß § 21 R.H.St.G nur mit Zustimmung der obersten Landesbehörde erfolgen. Die weitere Voraussetzung ist, daß weder das Reich noch das Land von der Befugnis des § 21 R.H.St.G. Gebrauch macht. In § 21 Abs. 2 und 4 R.H.St.G. ist nun bestimmt, daß die oberste Landesbehörde binnen 3 Monaten nach Eingang des Antrages auf Zustimmung zur Löschung verlangen kann, daß die Heimstätte dem Lande oder einem von ihr zu bezeichnenden Dritten gegen Bezahlung übertragen wird. Der Preis bestimmt sich nach § 15 R.H.St.G. Diese Vorschrift gilt aber nur bei solchen Heimstätten, deren Ausgeber weder das Reich noch ein Land ist.[34] Die Vorschrift kommt also nur zur

34) Ausgeber sind nach § 1 Abs. 1 R.H.St.G. grundsätzlich nur das Reich, die Länder, die Gemeinden und Gemeindeverbände. Nach § 1 Abs. 2 R.H.St.G. können

Anwendung, wenn Gemeinden oder Gemeindeverbände oder sonst zugelassene Korporationen als Ausgeber in Betracht kommen. Die Feststellung, wer als Ausgeber aufgetreten ist, macht keine Schwierigkeiten, da der Ausgeber ins Grundbuch eingetragen werden muß (§ 4 Abs. 1 R.H.St.G.). Die Folge davon ist, daß für den Fall, daß das Reich oder ein Land als Ausgeber aufgetreten ist, diese zweite Voraussetzung des § 34 Abs. 2 R.H.St.G. wegfällt und die Löschung der Heimstätteneigenschaft zur Ausübung des Wiederkaufsrechts genügt.

Für den Fall, daß die oberste Landesbehörde von der Befugnis keinen Gebrauch machen will, soll sie dies dem Reichsarbeitsminister mitteilen. Dieser hat dann während der gleichen Zeit von 3 Monaten die gleiche Befugnis auf Uebertragung der Heimstätte. Diese Mitteilung beruht aber nur auf einer Sollvorschrift. Die Unterlassung hat also Rechtsnachteile für den Wiederkaufsberechtigten nicht zur Folge.

Ob die Verwaltungsstellen von dieser Befugnis Gebrauch machen, steht ganz ihrem Belieben. Der Zweck der Vorschrift ist nur zu verhindern, daß das einmal dem Heimstättengedanken gewidmete Grundstück ohne weiteres den Zwecken der Agrarpolitik wieder entzogen wird.

Praktisch ist es demnach für die Wiederkaufsberechtigten für den Fall, daß die Heimstätteneigenschaft gelöscht wird, von Wichtigkeit zu wissen, wer Ausgeber der Heimstätte und wann der Antrag auf Zustimmung zur Löschung bei der obersten Landesbehörde eingegangen ist. Nachricht von der Löschung hat ja der Wiederkaufsberechtigte gemäß § 55 der G.B.O. zu erhalten.

8. Wirkungen des Wiederkaufsrechts.

1. Durch die Abgabe der Wiederkaufserklärung kommt der Wiederkauf ohne weiteres zu Stande. Eine Annahmeerklärung des Wiederkaufsverpflichteten ist nicht erforderlich. Es entsteht somit durch die Abgabe der Wiederkaufserklärung der Anspruch auf Auflassung und Besitzübergabe für den Berechtigten und für den Verpflichteten der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises und auf Abnahme.

2. Wichtiger sind die Fragen, die sich hinsichtlich des Wiederkaufpreises und des Umfanges der Herausgabepflicht daraus entwickeln. Insoweit finden gemäß § 34 Abs. 2

aber auch andere öffentliche Verbände oder gemeinnützige Unternehmungen als Ausgeber von der obersten Landesbehörde zugelassen werden.

R.H.St.G., § 21 Satz 4 R.Siedl.G. die Bestimmungen der §§ 497 ff BGB. entsprechende Anwendung, sodaß ein näheres Eingehen auf letztere im Rahmen der Abhandlung erforderlich erscheint.

Was den Preis anbelangt, so hat entsprechend § 497 Abs. 2 BGB. die Entschädigungssumme als Wiederkaufpreis zu gelten. In der Regel wird die Entschädigung in Geld gewährt. Zulässig (§ 7 Enteign.G.) und denkbar ist auch der Fall, daß die Entschädigung in Grund und Boden gewährt worden ist. In diesem Falle entsteht dann gegen den Wiederkaufsberechtigten der Anspruch auf Rückauflassung und Besitzübergabe des als Entschädigung gegebenen Grundstücks.

Die Entschädigungssumme ist in demselben Umfange zurückzuzahlen, wie sie gegeben worden ist, also wenn, was z. B. im Falle der Abwendung der Enteignung durch freiwilligen Vertrag im Enteignungsverfahren möglich ist, die Entschädigung in Jahresraten gezahlt werden sollte und ein Teil der Jahresraten bei Ausübung des Wiederkaufs noch nicht fällig geworden ist, so fällt insoweit die Verpflichtung des Wiederkaufsverpflichteten zur weiteren Entrichtung der Raten weg und der Berechtigte braucht dann nur die Summe der bisher gezahlten Raten zurückzuerstatten.

Eine Vereinbarung des Widerkaufs zum Schätzungswert wird beim Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes kaum in Betracht kommen. Denkbar ist eine solche Vereinbarung nur für den Fall des freiwilligen Verkaufs im Enteignungsverfahren. Die nötigen Bestimmungen, wer den Schätzungswert bestimmen und welche Rechtsbehelfe gegen die Entscheidung des Taxators gegeben sein sollen, werden zur Vermeidung von Streitigkeiten gleich im Vertrage zu treffen sein. Beim Fehlen solcher Bestimmungen werden die §§ 315 ff BGB. Anwendung zu finden haben.

3. Der Umfang der Herausgabepflicht des Wiederverkäufers bemißt sich entsprechend den §§ 498 bis 501 BGB. Demnach ist zunächst außer dem Gegenstande selbst das Zubehör herauszugeben. Der Begriff des Zubehörs bestimmt sich nach §§ 97 f BGB. In der Regel wird das Zubehör erst nach der Eintragung der Heimstätteneigenschaft im Grundbuch angeschaft worden sein, da fast ausschließlich unbesiedeltes Land, also Ackerland, zu Heimstättenzwecken enteignet worden sein wird. Dieses Zubehör ist also insbesondere herauszu-

geben. Darauf, daß der Zustand z. Zt. der Ausübung des Wiederkaufsrechts infolgedessen in der Regel besser sein wird als der frühere, kommt es nicht an. Dagegen sind nicht herauszugeben die Nutzungen, ganz gleich ob sie gezogen worden sind oder hätten gezogen werden können. Eine solche Bestimmung ist im Gesetz nicht getroffen. Insoweit findet aber gewissermaßen eine Aufrechnung mit den Zinsen des Kaufpreises statt, sodaß der Verkäufer auch nur die blanke Entschädigungssumme ohne Zinsen zu zahlen hat.

Untergang und Verschlechterung usw. des Gegenstandes v o r Ausübung des Wiederkaufsrechts hat der Wiederverkäufer gemäß § 498 Abs. 2 BGB. zu vertreten. Danach kommt bei zufälligem Untergang des Gegenstandes das Wiederkaufsrecht überhaupt in Wegfall, durch den Wiederverkäufer verschuldeter Untergang dagegen löst eine Schadensersatzpflicht des Wiederverkäufers aus. Das letztere gilt auch für eine verschuldete Verschlechterung. Ist dagegen die Verschlechterung ohne Verschulden eingetreten, so besteht keine Schadensersatzpflicht. Auch eine Minderung des Kaufpreises kommt nicht in Frage. Das Risiko bleibt vielmehr beim Wiederkäufer. Und das ist auch billig, da es ja in seinem Belieben steht, ob er das Wiederkaufsrecht ausüben will oder nicht.

Dieselben Grundsätze gelten auch bei nur teilweiser Verschlechterung. Obwohl wir es auch beim Wiederkauf mit einem gegenseitigen Vertrage zu tun haben, gilt § 323 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB. insoweit nicht, da § 498 Abs. 2 Satz 2 BGB. hier vorgeht. Aus dem gleichen Grunde ist auch eine Wandlung ausgeschlossen, da § 498 Abs. 2 BGB. die spezielle Vorschrift gegenüber den §§ 459 ff ist. Beim persönlichen Wiederkaufsrecht versucht man insoweit mit der Möglichkeit einer Anfechtung der Wiederkaufserklärung zu helfen; jedoch werden auch in diesem Falle die Voraussetzungen der §§ 119 ff nur selten vorliegen.

Daß nicht nur eigenes Verschulden, sondern auch das der gesetzlichen Vertreter und Erfüllungsgehilfen des Wiederverkäufers den Schadensersatzanspruch begründet, bedarf keiner weiteren Erwähnung (§ 278 BGB.).

Der Schadensersatzanspruch bleibt bestehen, auch wenn der Wiederkäufer zur Zeit der Ausübung des Wiederkaufsrechts von der Beschädigung pp. wußte.

Lediglich denkbar, aber wohl kaum praktisch, ist der Fall, daß außer der Entschädigungssumme noch eine andere Nebenleistung gemacht worden ist. Bestand diese in einem Gattungsgegenstand, so kann diese Nebenleistung jederzeit zurückgewährt werden. Bestand sie aber in einem nicht der Gattung nach bestimmten Gegenstand und kann dieser nicht mehr oder nur noch verändert zurückgewährt werden, so liegt insoweit teilweise Unmöglichkeit vor. Nach § 306 BGB. ist dann der Wiederkaufsvertrag nichtig, die Ausübung des Wiederkaufsrechts also nicht möglich. Das würde weiter dazu führen, daß gemäß § 139 BGB. das ganze Rechtsgeschäft, also der Kauf mit dem Wiederkaufsvorbehalt, nichtig sein würde. Doch wird man aus den Schlußworten des § 139 BGB. in der Regel zur Aufrechterhaltung wenigstens des Kaufvertrages kommen.

Da der Rückkauf gleich wie der Kauf ein gegenseitiger Vertrag ist, so besteht gemäß §§ 320 ff. B.G.B. auch hier die Einrede des nicht erfüllten Vertrages, die gegenseitigen Leistungen sind also Zug um Zug zu erfüllen.

4. In § 499 Satz 1 B.G.B. ist für das persönliche Wiederkaufsrecht die Bestimmung getroffen, daß der Wiederkaufsverpflichtete, wenn er vor Ausübung des Wiederkaufsrechts über den gekauften Gegenstand verfügt hat, die durch die Verfügung begründeten Rechte Dritter zu beseitigen hat. Diese Vorschrift ist für das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes von untergeordneter Bedeutung. Denn eine Veräußerung des Grundstücks in der Zeit seit der Entstehung bis zur Ausübung des Wiederkaufsrechts ist für den Wiederkaufsberechtigten unschädlich, weil das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes dinglicher Natur ist. Wiederkaufsverpflichteter ist ja der z. Zt. der Ausübung des Wiederkaufsrechts durch das Grundbuch ausgewiesene Eigentümer. Es ist daher nicht notwendig, daß, wie es sonst bei einer Vormerkung ist — und das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes hat ja Vormerkungswirkung — der augenblickliche Eigentümer auf Zustimmung zur Eintragung und der Veräußerer auf Auflassung verklagt wird,[35] sondern der Eigentümer zur Zeit derAusübung des Wiederkaufsrechts hat das Grundstück rückaufzulassen und kann nur gegen seinen Veräußerer Regreß nehmen. Und da das Wiederkaufsrecht ex lege entsteht und die Eintragung nur Grundbuch-

35) Vergl. § 888 B.G.B.

berichtigung ist, kann sich der Wiederkaufsverpflichtete für den Fall, daß im Zeitpunkt seines Erwerbs das Wiederkaufsrecht im Grundbuch nicht eingetragen gewesen sein sollte, auf den guten Glauben nicht berufen. Es ist also gleichgültig, ob er das Bestehen des Wiederkaufsrechts kannte oder nicht.

Die Bestimmung des § 499 Abs. 1 BGB. behält lediglich ihre Bedeutung für Verfügungen, die Belastungen des Grundstücks mit dinglichen Rechten durch den Wiederkaufsverpflichteten darstellen. Diese Rechte sind zu beseitigen. Ist die Beseitigung nicht möglich, dann bleibt dem Wiederkaufsberechtigten lediglich ein Schadensersatzanspruch gemäß §§ 280 ff., 325 ff. BGB. Für diesen Fall aber ist ein Verschulden des Wiederkaufsverpflichteten nicht erforderlich, d. h. es ist auch hier gleichgültig, ob er selbst das Bestehen des Wiederkaufsrechts gekannt hat oder nicht.

Es ist ferner nicht erforderlich, daß die Verfügung eine rechtsgeschäftliche ist, es genügt auch eine solche, die im Wege der Zwangsvollstreckung, Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgt (§ 499 Satz 2 B.G.B.). So z. B. würde eine vor der Ausübung des Wiederkaufsrechts erfolgte Zwangsversteigerung des Grundstücks das Wiederkaufsrecht des Wiederkaufsberechtigten nicht beeinträchtigen können.

Die Rechte, die sich ergeben, wenn der Wiederkaufsverpflichtete n a c h Ausübung des Wiederkaufsrechts über das Grundstück verfügt, brauchten eine besondere Regelung an dieser Stelle nicht zu erfahren, weil sich diese Rechte aus den sonstigen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergeben. Ist das Wiederkaufsrecht im Grundbuch eingetragen, dann kann die Rückauflassung nicht mehr vereitelt werden. Der Wiederkaufsverpflichtete muß auflassen, der neue Erwerber der Eintragung des Wiederkaufsberechtigten zustimmen. (§ 888 B.G.B.) War eine Eintragung nicht erfolgt, dann ergibt sich daraus, daß der Wiederkaufsverpflichtete sich die Erfüllung des Vertrages unmöglich macht und zwar durch eigenes Verschulden unmöglich macht, weil das Wiederkaufsrecht bereits ausgeübt war, gemäß §§ 280, 325 BGB. ein Schadensersatzanspruch für den Wiederkaufsberechtigten. Dieser Schadensersatzanspruch geht gemäß §§ 249 ff. B.G.B. auf Beseitigung der inzwischen erworbenen Rechte Dritter, und wenn diese nicht mehr möglich ist, auf Entschädigung in Geld.

5. Eine weitere Frage für die Abwickelung des Wiederkaufsrechts bilden die Verwendungen.

Auch hier ist zu scheiden zwischen den vor und den nach der Ausübung des Wiederkaufsrechts gemachten Verwendungen.

Für die vor der Ausübung des Wiederkaufsrechts gemachten Verwendungen gilt die Regelung des § 500 B.G.B. Daraus ergibt sich, daß der Wiederkaufsverpflichtete keinen Ersatz verlangen kann für Verwendungen, die lediglich zur Erhaltung des Gegenstandes, weil sie notwendig waren, gemacht worden sind (expensae necessariae). Insoweit handelt ja der Wiederkaufsverpflichtete, wenn er Verwendungen macht, nur in Erfüllung seiner Rechtspflicht, da er gehalten ist, den Gegenstand nach der Ausübung herauszugeben, also alles zu tun, um dieser Verpflichtung auch Genüge leisten zu können. Nicht notwendige Verwendungen dagegen werden nur ersetzt, soweit sie den Wert erhöhen. Entscheidend hinsichtlich der Werterhöhung ist die objektive Erhöhung des Gegenstandes selbst, nicht dagegen der Wert, den sie für den Wiederkaufsverpflichteten haben. Deshalb bleibt auch außer Betracht, was der Wiederkaufsverpflichtete zu ihrer Gewinnung an Kosten hat aufwenden müssen, insbesondere die speziellen Aufwendungen für die Gewinnung der Nutzungen und des Fruchtgenusses.

Die Verwendungen kann der Wiederkaufsverpflichtete jeweilig vornehmen und er ist nicht verpflichtet, von der Vornahme dem Wiederkaufsberechtigten jedesmal Mitteilung zu machen.

Daß zu den Verwendungen auch die Anschaffung von Zubehörstücken gehört, kann nach dem Sinn des Gesetzes nicht zweifelhaft sein. Der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs enthielt in § 479 über diesen Punkt eine ausdrückliche Bestimmung dahin, daß die Zubehörstücke den Verwendungen gleich zu behandeln sind. Diese Bestimmung ist bei den späteren Beratungen gestrichen worden, weil man die Gleichstellung für selbstverständlich hielt.

Ersetzt werden die Verwendungen nach ihrem Wert im Zeitpunkt der Ausübung des Wiederkaufsrechts. Hinsichtlich dieser Frage vertritt jedoch der Kommentar der Reichsgerichtsräte einen anderen Standpunkt, nämlich den, daß der

36) Vergl. Anm. 2 zu § 500 S. 105.

Wert im Zeitpunkt der Hingabe der Sache an den Wiederkaufsverpflichteten in Betracht kommen soll.[36] Diese Ansicht des Kommentars der Reichsgerichtsräte widerspricht aber der in den Protokollen Band 2 Seite 88 niedergelegten Auffassung. Man wird deshalb den oben vertretenen Standpunkt als dem Gesetzeswortlaut entsprechend annehmen müssen.

Der Verwendungsbetrag ist ferner grundsätzlich gemäß § 256 B.G.B. vom Zeitpunkt der Aufwendung an zu verzinsen. Die Zinspflicht entfällt jedoch, soweit dem Wiederkaufsverpflichteten die Nutzungen oder Früchte unentgeltlich verbleiben. Da letzteres beim Wiederkauf der Fall ist, kommt also eine Verzinsung nicht in Frage.

Der Wiederkaufsverpflichtete hat hinsichtlich der Verwendungen auch den Liberationsregreß gemäß § 257 B.G.B. und kann außerdem wegen des Ersatzes der Verwendungen ein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 B.G.B. ausüben oder die Einrede des nicht erfüllten Vertrages gemäß § 320 B.G.B. geltend machen.

Eine Aufrechnung gegenüber dem Anspruch auf Ersatz der Verwendungen mit den Nutzungen kommt nicht in Frage, da die Nutzungen durch die Zinsen des Kaufspreises ausgeglichen werden.

Soweit das Grundstück mit einer Einrichtung versehen worden ist, hat der Wiederkaufsverpflichtete nach Ausübung des Wiederkaufsrechts das Recht, diese Einrichtung wegzunehmen. Für den Fall aber, daß wegen der Einrichtung gleichzeitig ein Anspruch auf Ersatz von Verwendungen besteht, so kommt dieser, wenn das Wegnahmerecht ausgeübt wird, in Fortfall. Wird das Wegnahmerecht ausgeübt, dann hat der Wegnahmeberechtigte den früheren Zustand der Sache bezw. des Grundstücks auf seine Kosten wiederherzustellen und muß dem anderen Teil, wenn dieser vor Ausübung des Wegnahmerechts in den Besitz des Grundstücks gelangt, Sicherheit für den aus der Wegnahme etwa entstehenden Schaden leisten, wenn ihm dieser die Wegnahme gestatten soll. (§ 258 B.G.B.)

N a c h Ausübung des Wiederkaufsrechts, d. h. aber vor der Uebergabe und nach dem Uebergang der Gefahr auf den Wiederkaufsberechtigten bestimmt sich die Verpflichtung des Wiederkaufsberechtigten zum Ersatz von Vereinbarungen nach § 450 B.G.B., d. h. für notwendige Verwendungen ist er

nach den Bestimmungen des Auftrags, für sonstige Verwendungen nach den Bestimmungen der Geschäftsführung ohne Auftrag zum Ersatz verpflichtet (§§ 670, 683 f. B.G.B.).

6. Für den Fall, daß ganz ausnahmsweise als Wiederkaufspreis der Schätzungswert vereinbart sein sollte,[37] dann wird hinsichtlich der Verschlechterung pp. und der Verwendungen eine Sonderregelung, die durch die Vereinbarung des Schätzungswertes bedingt ist, notwendig. § 501 B.G.B. bestimmt für diesen Fall, daß, um es kurz zu sagen, § 498 Abs. 2 Satz 1 und § 500 Satz1 B.G.B. keine Anwendung finden. Dagegen gelten § 498 Abs. 2 Satz 2 B.G.B.[38] und § 499 B.G.B.[39] sowie § 500 Satz 2 B.G.B.[40] weiter.

Da § 501 B.G.B. kein zwingendes Recht enthält, ist es natürlich zulässig, daß die Parteien vereinbaren, daß es auch für den Fall des Schätzungspreises bei der Regelung der §§ 498 Abs. 2 Satz 1 und 500 Satz 1 B.G.B. verbleiben soll.

Die Vorschrift des § 501 B.G.B. bezieht sich nur auf die Zeit v o r Ausübung des Wiederkaufsrechts. Das ergibt sich daraus, daß die §§ 498 Abs. 2 Satz 1 und 500 Satz 1 B.G.B. auch nur Vorkommnisse v o r Ausübung des Wiederkaufsrechts betreffen.

9. Erlöschen des Wiederkaufsrechts.

Für die Ausübung des Wiederkaufsrechts ist dem Berechtigten eine bestimmte Frist gesetzt. Diese Frist beträgt der nach §§ 34 Abs. 2, 21 R.H.St.G. erforderlichen Voraus- Das Jahr rechnet von der Entstehung, also von dem Eintritt, der nach §§ 34 Abs. 2 21 R.H.St.G. erforderlichen Voraussetzungen. Diese Frist ist eine Ausschluß-, keine Verjährungsfrist. Eine Verjährungsfrist kann es nicht sein, da das Wiederkaufsrecht kein Anspruch im Sinne des § 194 B.G.B. ist. Ist aber das Wiederkaufsrecht einmal ausgeübt, dann unterliegt der Anspruch des Wiederkaufsberechtigten der ordentlichen Verjährung, gerechnet von der Ausübung des Wiederkaufsrechts an.

Läßt der Wiederkaufsberechtigte also das Jahr verstreichen, ohne das Wiederkaufsrecht ausgeübt zu haben, dann erlischt das Recht. Die Löschung erfolgt aber nur auf Antrag, dem die Erklärung, daß das Wiederkaufsrecht innerhalb der

37) Vergl. oben unter 2. dieses Abschnitts.
38) Vergl. oben unter 3. dieses Abschnitts.
39) Vergl. oben unter 4. dieses Abschnitts.
40) Vergl. oben unter 5. dieses Abschnitts.

Frist nicht ausgeübt worden ist, oder die Löschungsbewilligung des Wiederkaufsberechtigten in einer der Vorschrift des § 29 G.B.O. entsprechenden Form beizufügen ist.

Das Wiederkaufsrecht erlischt ferner durch Verzicht. Die Verzichtserklärung ist formlos gültig und ist entsprechend § 875 B.G.B. entweder gegenüber dem Grundbuchamt oder gegenüber dem Wiederkaufsverpflichteten abzugeben. Das Wiederkaufsrecht ist dann im Grundbuch zu löschen. Zur Löschung ist eine Löschungsbewilligung gemäß § 29 G.B.O. erforderlich.

Ein weiterer Grund des Erlöschens ist gegeben, wenn das Grundstück untergeht.

Das persönliche Wiederkaufsrecht erlischt auch noch durch Konfusion, d. h. wenn der Berechtigte in die Rechtsstellung des Verpflichteten einrückt oder umgekehrt, z. B. durch Erbfolge. Für die Grundstücksrechte ist dagegen entgegen dem früheren, insbesondere dem gemeinen Recht, in § 889 B.G.B. bestimmt, daß durch Konfusion Grundstücksrechte nicht erlöschen. Das Wiederkaufsrecht ist nun ein echtes Grundstückrecht, wenn es auch nur Vormerkungswirkung hat. Infolgedessen ist die Konfusion auf das Wiederkaufsrecht ohne Einfluß.

Als Gründe des Erlöschens kommen schließlich noch in Betracht die Tabularversitzung gemäß § 901 B.G.B., die Enteignung (vergl. § 45 Enteign.G.) und bisweilen der Zuschlag in der Zwangsversteigerung (vergl. §§ 52, 44, 48 Z.V.G.).

10. Der Heimfallanspruch.

Es ist oben schon erwähnt worden, daß gemäß § 34 Abs. 1 R.H.St.G. das Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G. für das Heimstättenrecht im engeren Sinne ohne Bedeutung ist, daß aber der Zweck des § 20 R.Siedl.G. durch den Heimfallanspruch des § 12 R.H.St.G. erreicht wird. Der Heimfallanspruch und das Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes sind aber in ihrer rechtlichen Natur eng verwandt. Auch der Heimfallanspruch ist ein gesetzliches Recht, das dem Ausgeber für gewisse Fälle eingeräumt ist, nämlich für den Fall, daß der Heimstätter die Heimstätte nicht dauernd selbst bewohnt oder bewirtschaftet oder daß er grobe Mißwirtschaft treibt. Der Heimfallanspruch kann aber — und insofern liegt ein Unterschied vom Wiederkaufsrecht vor —

vertraglich auch für andere Fälle bestellt werden. Er hat wie das Wiederkaufsrecht Dritten gegenüber Vormerkungswirkung, wird aber zum Unterschied vom Wiederkaufsrecht ins Grundbuch nicht eingetragen. Er ist aber, obwohl dies aus der Fassung nicht deutlich hervorgeht und die Bezeichnung als Anspruch dem widersprechen würde, als dingliches Recht anzusehen. Dafür spricht der Umstand, daß er mit dem Vorkaufsrecht des § 11 R.H.St.G., das nach der Fassung als dingliches Recht anzusehen ist, in § 14 R.H.St.G. gleich behandelt wird und daß dem Heimfallanspruch Vormerkungswirkung beigelegt ist. Insoweit steht der Heimfallanspruch auch dem Wiederkaufsrecht des Reichsheimstättengesetzes, das zweifelsohne dinglicher Natur ist, gleich.

Da gemäß § 15 R.H.St.G. die Ausübung des Heimfallanspruchs regelmäßig nur gegen Entgelt möglich ist, ist der Heimfallanspruch auch regelmäßig eine Art Wiederkaufsrecht.[41] Vom Wiederkaufsrecht aber unterscheidet er sich seiner Natur nach insofern, als durch die Geltendmachung nicht wie beim Wiederkaufsrecht ein Vertrag, auf dem die Verpflichtung zur Rückübertragung des Eigentums beruht, zustandekommt, der Heimfallanspruch vielmehr einen solchen Vertrag gar nicht voraussetzt, sondern ein Ausfluß des Obereigentums des Ausgebers ist, auf Grund dessen der Ausgeber die Heimtätte gewissermaßen wieder an sich zieht. Er unterscheidet sich ferner in seinen Folgen von dem Wiederkaufsrecht insofern, als anders als nach § 499 B.G.B. gewisse Verfügungen, die vom Heimstätter vorgenommen worden sind, nicht zu beseitigen sind (§ 14 Satz 2 R.H.St.G.). Ferner kann der vom Ausgeber für den Rückerwerb zu zahlende Preis geringer sein, als der Kaufpreis, den der Heimstätter gezahlt hat (§ 15 Abs. 1 Satz 2 R.H.St.G.).

Der Heimfallanspruch des Reichsheimstättengesetzes ist demnach nicht wesensgleich mit dem Wiederkaufsrecht des § 20 R.Siedl.G., kommt ihm aber sehr nahe und ersetzt es, wie oben gezeigt, hinsichtlich des Zweckes fast vollständig.

---

41) So auch Wolff, S. 295.

Lebenslauf.

Als Sohn des Konrektors Benno Haroske und seiner Ehefrau Marie, geb. Lissek, am 6. Dezember 1898 in Königshütte (Królewska Huta, Poln.-Oberschlesien) geboren, besuchte ich zunächst die Volksschule in Königshütte und trat zu Ostern 1909 in das dortige (Kgl.) Humanistische Gymnasium ein. Die Reifeprüfung legte ich dort am 23. 2. 1918 ab. Am Weltkrieg nahm ich nicht teil.

Nach Ablegung der Reifeprüfung bezog ich im Sommersemester 1918 zunächst zum Zwecke des Studiums der Theologie die Universität Breslau. Im Winter-Semester 1920/21 ging ich zum juristischen Studium über. Ich studierte dann die Rechtswissenschaft im Winter-Semester 1920/21 an der Universtität Breslau und hörte dort Vorlesungen bei den Herren Professoren Dres. Bruck, Buch, Feine, Fischer, Gretner, Rehme und Schott. Im Sommer-Semester 1921 bezog ich dann die Universität Jena, wo ich meinem Studium bis zum Abschlusse oblag. Dort hörte ich Vorlesungen bei den Herren Professoren Dres. Albrecht Fischer, Gerland, Hedemann, Hübner, Jerusalem, Köhler, Koellreutter, Korsch, Nipperdey, Rosenthal und Rudolf Schmidt.

Am 19. 1. 1924 legte ich dann am Thüringer Oberlandesgericht in Jena das Referendar-Examen ab. Meine praktische Ausbildung genoß ich bei dem Amts- und Landgericht in Ratibor, bei Herrn Rechtsanwalt Foerster in Ratibor und beim Oberlandesgericht in Breslau.

Am 31. 8. 1927 bestand ich das Assessor-Examen und war dann vom 15. bis 30. 9. 1927 Hilfsrichter beim Amtsgericht Neumarkt i. Schles., und vom 1. 10. bis 31. 12. 1927 Hilfsrichter beim Landgericht Gleiwitz.

Am 1. 1. 1928 ließ ich mich beim Land- und Amtsgericht in Ratibor als Rechtsanwalt nieder.